دكتور
عبدالله مبروك النجار
أستاذ القانون المدنى بجامعة الأزهر
وعضو مجمع البحوث الإسلامية
والمحامى بالنقض

حكم التعذيب للإقرار بالتهمة

دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي

الطبعة الأولى
٢٠٠١-٢٠٠٢

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ شارع عبد الخالق ثروت القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديـــم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد بن عبدالله الرحمة المهداة، والنعمة المسداة، وعلى آله وأصحابه ومن سار على منوال شريعته واتّبع منهاج دينه إلي يوم الدين

وبعد

فهذا بحث موجز في موضوع (**حكم التعذيب للإقرار بالتهمة**)، يتضمن دراسة هذا الموضوع في ضوء أحكام الفقه المقارن، قصدا لتجلية حكمه، وبيان الوصف الشرعي الصحيح له والرأي الفقهي الراجح فيه، وذلك في إطار عرض موضوعي متجرد للآراء التي قيلت فيه مقرونة بأدلتها، مع المناقشة الفقهية لتلك الأدلة بأسلوب محايد يتوخى الوصول إلي الحق وفقا لقوة الدليل وصحة الاستدلال به دون أي أمر آخر.

ولاشك لدينا أن هذا الموضوع يقتضي مثل ذلك التمحيص، كما يقتضي حيدة التناول حتى يتسنى إزالة الخلط الذي شاب حكمه بسبب الفهم المتباين للأدلة الشرعية المتعلقة به، وحيدة التناول وإن كانت أساسا في إعداد أي بحث علمي يعتريه من اختلاف الأقوال ما يعتري هذا الموضوع، إلا أنه مع تلك الأهمية العامة يبقي ذو أهمية خاصة من جهة أن تعذيب المتهم قصدا للحصول على إقراره بما يوجه إليه من اتهام يعد عملا مجافيا لحقوق الإنسان وهو في حالة ضعف تقتضي التعاطف معه وأقل ما تقتضيه تلك الحقوق أن يتاح له القدر الكافي من الاختيار فيما يقر به على نفسه من تهمة قد تكون حياته أو حريته أو عرضه أو ماله ثمنا لها، سيما وأن الاتهام وضع طارئ واستثناء على البراءة الأصلية الثابتة يقينا لكل إنسان، وبمقتضاها يكون أبيض الصفحة نقي السريرة بريء الساحة، ولا يستساغ

مع تلك البراءة الأصلية الثابتة بيقين أن يرمي صاحبها بالاتهام رميا ثم يحمل على الإقرار به بالضرب والتعذيب، إن مثل ذلك التوجه ـ فضلا عن مجافاته للأصول المقررة ـ ينطوي على إساءة بالغة للجهة التي تقرّه، وللتشريع الذي يبيحه، وذلك بعد أن عمت البلوى به، وأصبح سمة أساسية في الأنظمة الشمولية التي لا تحترم القيم الإنسانية، ولا تكترث بالأحكام الشرعية أو المبادئ القانونية، وذلك كله من شأنه أن يلقي ظلالاً كثيفة من الشك والارتياب حول القول بتقريره دون سند شرعي كاف، أو دون فهم صحيح للأدلة التي يستند لها، حتى لا نسيئ إلي الإسلام ونحن نظن أننا نردد أحكامه ، وننشر مبادءه، والله من وراء القصد، وهو ـ سبحانه ـ الموفق والمعين.

أ.د. عبدالله مبروك النجار

خطة دراسة الموضوع:

تمهيد: يتضمن التعريف بالإقرار كوسيلة من وسائل الإثبات وشروطه.

المبحث الأول: أقوال الفقهاء في تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: النقول الفقهية في الموضوع.

المطلب الثاني: تحديد محل النزاع.

المبحث الثاني: محل الاتفاق في التهمة المجردة وأدلته.

المبحث الثالث: اختلاف الفقهاء في الاتهام المرتبط بالقرينة وأدلة كل قول وبيان الرأي الراجح.

هذا وبالله التوفيق

تمهيد

التعريف بالإقرار وشروطه

الإقرار هو أحد وسائل الإثبات، بل هو من أهم تلك الوسائل، لأنه وإن كان خبرا يحتمل الصدق والكذب إلا أن الصدق فيه راجح، لأن الإنسان محب لنفسه بطبعه حريص على حقوقه، وهو مع ذلك الحب وهذا الحرص يستبعد أن يقر للغير بأمر يجافيهما، وهو ما للغير من حقوق قبله، إذ من شأن ذلك أن يسلبه ما يحبه ويأخذ منه ما ينافي طبعه من الحرص والأثرة، فالإنسان قد يتهم في حق غيره ما لا يتهم في حق نفسه، لأن العاقل لا يكذب على نفسه كذبا يضرّ بها[1].

والإقرار لغة: مصدر للفعل أقرّ، ومعناه الثبوت والتمكن والإمضاء ومنه القارورة التي تستقر فيها السوائل وتحفظ. والإقرار معناه -كذلك- الاعتراف[2].

وفي هذا المعنى اللغوي يقول أبوالفضل مجد الدين الموصلي الحنفي: وهو في الأصل: التسكين والإثبات، والقرار السكون والثبات يقال قرّ فلان بالمنزل إذا سكن وثبت وقررت عنده كذا، أي أثبته عنده، وقرار الوادي مطمئنه الذي يثبت فيه الماء. ويقال استقرّ الأمر على كذا، أي ثبت عليه، وسميت أيام منى أيام القرّ، لأنهم يثبتون بها ويسكنون عن سفرهم

---

(١) حاشية قرّة عيون الاخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار لنجل ابن عابدين - محمد علاء الدين - حـ ٨-ص١٠٠- الطبعة الثالثة ١٩٨٤. طبعة الحلبي، والمغنى لابن قدامة - جـ٧- ص ٢٦٢، طبعة هجر، تحقيق الدكتورين عبدالله التركي وعبدالفتاح الحلو. والكافي - جـ٤ ص ٥٦٧، طبعة المكتب الإسلامي

(٢) المعجم الوجيز - ص ٤٩٦، طبعة وزارة التربية والتعليم، مختار الصحاح - ص٥٢٨ وما بعدها - طبعة دار الفكر

وحركتهم هذه الأيام، ومنه الدعاء: أقرّ اللّه عينه إذا أعطاه ما يكفيه فسكنت نفسه لا تطمع إلي شيئ آخر[1].

وفي اصطلاح الفقهاء:

عرّفه الحنفية: بأنه إخبار بحق عليه للغير[2]، أو هو اعتراف صادر من المقر يظهر به حق ثابت فيسكن قلب المقر له إلي ذلك[3].

وعرّفه المالكية: بأنه الاعتراف بما يوجب حقا على قائله[4]، أو هو خبر يوجب حكما قاصرا على قائله[5].

وعرّفه الشافعية: بأنه إخبار بحق ثابت على المخبر[6].

وعرّفه الحنابلة: بأنه اعتراف المكلّف بما عليه من الحق لفظا أو كتابة أو إشارة من أخرس، أو على موكله أو موليه بما يمكن إنشاؤه لهما أو على مورث بما يمكن صدقه[7].

وعند الشيعة. عرّفه صاحب البحر الزخار بأنه: الاعتراف بحق مالي أو غيره[8].

ومن خلال هذه التعريفات يتبين لنا أنها وإن اختلفت في معناها إلا أنها متفقة فيما بينها على ما يلي:

---

(١) الاختيار لتعليل المختار – جـ ٢ ص ١٧٥، طبعة المعاهد الازهرية سنة ١٩٧٧.

(٢) حاشية قرة عيون الاخبار – السابق – ص ١٠٢ وما بعدها.

(٣) الاختيار لتعليل المختار – السابق، والفتاوى الهندية – جـ ٤ ص ١٥٦.

(٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك – جـ ٣ ص ٥٢٥.

(٥) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – جـ ٣ ص ٣٩٧ – طبعة فيصل الحلبى.

(٦) مغنى المحتاج للشربينى الخطيب – جـ ٢ ص ٢٣٨ – طبعة الحلبى سنة ١٩٥٨.

(٧) كشاف القناع عن متن الإقناع – جـ ٦ ص ٤٥٢ وما بعدها – مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

(٨) البحر الزخار – جـ ٦ ص ٣.

أولا: أن الإقرار اعتراف من المقر بما عليه من حقوق للغير، وأن ذلك الإقرار لابد أن يصدر ممن هو أهل له، وأن لا يقع من العوارض ما يكذبه فيما أقرّ به.

ثانيا: أن ذلك الإقرار إذا صدر من أهله وسلم من القوادح والموانع المؤثرة في قبوله، فإنه يترتب عليه حكمه وهو إلزام المقر بما أقرّ به والحكم عليه بمقتضاه.

أدلة اعتبار الإقرار في الإثبات:

وقد قامت الأدلة على اعتبار الإقرار في الإثبات من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أما الكتاب:

فبقوله ـ تعالي - ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ﴾ إلي قوله تعالي: ﴿قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَى ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾[1]، وقوله تعالي: ﴿وَءَاخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ﴾[2] وقوله تعالي: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى﴾[3]، وغير ذلك من الآيات الكثيرة

وهي تدل على اعتبار الإقرار في إثبات المقرّ به، حيث وردت في سياق الاستفهام التقريري الذي يفيد التقرير والإثبات، وفي هذا دلالة على أن الإقرار قد وضع للدلالة على هذا.

ومن ذلك قول اللّه تعالي : ﴿وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا﴾[4] فقد دل هذا القول الكريم ، على طلب إقرار فمن

---

(١) سورة آل عمران – آية ٨١.

(٢) سورة التوبة – آية ١٠٢.

(٣) سورة الأعراف – آية ١٧٢.

(٤) سورة البقرة – من الآية ٢٨٢.

عليه الحق بما عليه ، ونهاه عن كتمان شيئ منه ، وهذا يدل على أن الإقرار حجة .

ومن ذلك قول اللّه تعالي: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ﴾[1] حيث أمرنا اللّه تعالي بأن نكون قوامين له بالقسط ولو بالشهادة على أنفسنا، والشهادة على النفس هي الإقرار فدل ذلك على مشروعيته.

ومن ذلك قول اللّه تعالي: ﴿بَلِ الإِنْسَانُ عَلَى نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ﴾[2] أي شاهده كما قال ابن عباس وغيره، والشهادة على النفس هي الإقرار، وفي هذا يقول الإمام القرطبي : إن فيها دليلا على قبول إقرار المرء على نفسه[3].

وأما السنة:

فمنها ما روي أن ماعزاً أقرّ بالزنا فرجمه النبي ﷺ[4]. وفي هذا دلالة على اعتبار الإقرار وأنه حجة في الإثبات

ومنها ما روي في قضية العسيف وفيها يقول النبي ﷺ « واغد يا أنيس إلي امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها »[5]، فقد رتّب النبي ﷺ وجوب الحد بالإقرار واعتراف من وقع منه الجرم، وفي هذا دلالة على اعتباره .

---

(١) سورة النساء – من الآية ١٣٥.

(٢) سورة القيامة – الآية ١٤.

(٣) تفسير القرطبي – جـ ١٩ ص ١٠٢ – الهيئة المصرية العامة للكتاب.

(٤) نيل الأوطار للشوكاني، حـ٧، ص١٠٦ وما بعدها، سبل السلام للصنعاني، حـ٤، ص٦.

(٥) نيل الأوطار للشوكاني – جـ ٧، ص٩٧ ، سبل السلام للصنعاني – جـ٤، ص٣ وما بعدها: وتمام القصة كما روي عن أبي هريرة أن رجلاً من الأعراب أتي رسول اللّه ﷺ فقال يا رسول اللّه: أنشدك اللّه ألا قضيت لي بكتاب اللّه فقال الخصم الآخر وهو أفقه منه: نعم فاقض بيننا بكتاب اللّه وائذن لي، فقال: رسول اللّه ﷺ قل: قال: إن ابني هذا كان عسيفا على هذا فزني بامرأته وإني أخبرت أن على ابني الرجم=

وأما الإجماع:

فقد أجمع العلماء على أن الإقرار حجة وأنه وسيلة من وسائل الإثبات، ولم يخالف في ذلك أحد من لدن رسول الله ﷺ إلي يومنا هذا، وقد حكي الإجماع الإمام قاضي في نتائج الأفكار[1] زاده والإمام الموصلي من الحنفية في الاختيار، والإمام ابن قدامة في المغني[2] وغيرهم.

وأما المعقول:

فإنه يدل على مشروعيته، لأن الإقرار إخبار على وجه ينفي عنه التهمة والريبة فإن العاقل لا يكذب على نفسه كذباً يضر بها، ولهذا كان آكد من الشهادة، فإن المدعي عليه إذا اعترف لا تسمع عليه الشهادة، وإنما تسمع إذا أنكر، ولو كذّب المدعي ببينة لم تسمع؛ وإن كذّب المقر ثم صدّقه سمع[3]، وفي هذا يقول العز بن عبد السلام: الإقرار مقدم على البينة لأن الظن المستفاد منه أقوي من الظن المستفاد من شهادة الشاهد، لأن وازع المقر عن الكذب طبعي ووازع الشاهد شرعي، والوازع الطبعي أقوي من الوازع الشرعي[4]. وفي هذا من المعقول ما يدل على حجية الإقرار.

=فاقتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله ﷺ والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله، الوليدة والغنم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس إلي امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها، قال: فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت"، رواه الجماعة، وراجع:صحيح مسلم بشرح النووي، جـ١١، ص٢٠٥ وما بعدها، طبعة المكتبة المصرية ومطبعتها. نيل الأوطار، السابق ، وسبل السلام – السابق.

(١) تكملة فتح القدير، المسماة نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لشمس الدين قاضي زاده، حـ٨، ٣١٩، طبعة الحلبي، الاختيار لتعليل المختار ، السابق.

(٢،٣) المغني لابن قدامة، السابق، ص٢٦٢.

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام، جـ٢، ص١٤٠، طبعة دار الجيل – بيروت.

شروط اعتبار الإقرار:

وقد قرّر العلماء أن للإقرار شروطاً يجب أن تتوافر حتى يعتد به، ويرتب حكمه في الاحتجاج على من نطق به وهذه الشروط تتمثل في:

أولاً: أن يكون المقر بالغاً عاقلاً:

فإذا كان المقرّ بالغاً صح إقراره بلا خلاف بين أهل العلم إذا توافرت شروط صحة الإقرار، وإذا لم يكن بالغاً فإنه لا يعتد بإقراره، وإن كان بعض الفقهاء يفرقون بين الصبي المميّز وغير المميّز، وفي حالة المميّز يفرقون بين الإقرار بما يوجب عقوبة بدنية أو حقاً مالياً. فإذا كان المقرّ به يوجب عقوبة بدنية كما لو أقرّ بقتل أو سرقة فلا يعتد بإقراره باتفاق الفقهاء[1]. وإن كان المقر يوجب حقاً مالياً، فإنه يؤخذ بإقراره فيما أذن له بالتصرف فيه كالتجارة ونحوها، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى﴾ والابتلاء لا يكون إلا بالتصرف. ومن ثم فإنه لا يصح إقراره إذا لم يكن مأذونا له ولا في غير ما أذن له فيه[2].

ودليل هذا الشرط ما رواه عليه الصلاة والسلام قال: «رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ»[3]. فقد دلّ هذا الحديث الشريف على أن الصبي قبل البلوغ مرفوع عنه القلم، فلا يكون مكلفا ومن ثم لا يعتد بإقراره.

---

(١) المرجع نفسه، ص٢٦٢ وما بعدها.

(٢) المرجع نفسه، ص٢٦٣، وتكملة حاشية ابن عابدين - السابق ص١٠٨ وما بعدها، وقارن ما ذهب إليه الشافعية والمالكية من (بطلان إقرار الصبى مطلقاً)، مغنى المحتاج - جـ٢، ص٢٣٨، والشرح الكبير وحاشية الدسوقى عليه، جـ٣، ص٣٩٧.

(٣) اخرجه أحمد في مسنده - جـ ١ ص ١٤٠ ، وابو دواد في السنن - جـ ٤ رقم ٤٤٠٢، وصححه الالبانى في إرواء الغليل- رقم ٢٩٧ ، وراجع الجامع الصغير - جـ ٢ رقم ٤٤٦٣.

ثانيا: أن يكون المقرّ عاقلا:

ويشترط أن يكون المقرّ عاقلا، لأنه لو لم يكن كذلك لكان مجنونا والمجنون لا يؤخذ بإقرارة، للحديث السابق[1] كما يشترط أن يكون رشيدا غير متهم في إقراره.

ثالثا: أن يكون المقرّ مختارا:

والاختيار يعني أن يكون المقر حرّ الإرادة فيما يقرّ به بحيث لا يقع على إرادته ضغط يؤثر في مطابقة إقراره لحقيقة حاله. فإذا لم يكن حرًا في إرادته، بأن كان مكرها في إقراره، فإنه لا يعتد به، وذلك ما أجمع عليه أهل العلم، وفي هذا يقول ابن قدامة في المغني: ولا يصح الإقرار إلا من عاقل مختار لا نعلم في هذا خلافا[2].

والإكراه هو الضغط على إرادة المقر بما يخيفه، ومنه الأذي المادي مثل ضربه أو تعذيبه. فإن التعذيب يعتبر من ضمن الوسائل التي يتحقق بها الإكراه ولذلك فإنه يندرج تحت هذا الشرط ويبطل الإقرار به، بيد أن ذلك الحكم يحتاج إلي تفصيل أوفي نستكمله في المباحث التالية.

---

(١) راجع في تفصيل ذلك : الاختيار لتعليل المختار – السابق – ص ١٧٦ – تكملة حاشية ابن عابدين – السابق ، مغنى المحتاج – السابق – ، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير – السابق ، والشرح الصغير – السابق.

(٢) المغنى لابن قدامة – السابق. ص ٢٦٢ .

المبحث الأول

أقوال الفقهاء في تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة

المطلب الأول

النقول الفقهية في الموضوع

وسوف نقوم في هذا المطلب بجمع ما قاله فقهاء المذاهب المختلفة في تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة وذلك حتى يتسنى لنا استجلاء الآراء الفقهية في هذا الموضوع. وذلك كالتالي:

(١) في المذهب الحنفي :

يقول شمس الدين قاضي زاده: وإذا أقرّ الحر البالغ العاقل بحق مكرها فإنه لا يلزمه[١]، فكان لابد من اشتراط الطائع لصحة الإقرار، ولا يقال إن تركه جائز اعتمادا على ظهور كون الطوع والرضا من شروط صحة الإقرار[٢].

وجاء في حاشية ابن عابد بن على الدرّ المختار: (ولا يصح الإقرار مكرها، وإنما لم يصح إقراره مكرها لقيام دليل الكذب، وهو الإكراه، والإقرار إخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه)[٣].

وقد نصت المادة (٢٩٤) من كتاب مرشد الحيران، على أنه: « لا يصح الإقرار بالإكراه، فمن أكره إكراها معتبرا على الإقرار، وعلم بدلالة الحال أنه إن لم يقر بما أكره عليه يوقع به المكره ما هدده به من إتلاف أو حبس أو

---

(١) تكملة فتح القدير – السابق – ص ٣٢٠.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) تكملة حاشية ابن عابدين على الدر المختار – جـ ٨ ص ١٠٥ وكشف الاسرار على أصول البزدوى جـ٤ ص ١٥١٠.

ضرب وهو قادر على إيقاعه فأقرّ خائفًا من وقوع ذلك، فلا يعتبر إقراره ولا يلزمه شيئ مما أقر به»[1].

وجاء في معين الحكام للطرابلسي الحنفي: "الفصل الثالث في الدعاوى بالتهم والعدوان والمدعي عليه ينقسم إلي ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يكون المدعي بريئا ليس من أهل التهمة فهذا النوع لا تجوز عقوبته اتفاقا.

القسم الثاني: وهو المتهم بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل والزنا، وهذا القسم لابد أن يكشفوا ويستقصي عليهم بقدر تهمتهم وشهرتهم بذلك وربما كان بالضرب والحبس، وبالضرب دون الحبس على قدر ما اشتهر عنهم ، قال ابن قيم الجوزية الحنبلي: ما علمت أحدًا من أئمة المسلمين يقول إن هذا المدعي عليه بهذه الدعاوى وما أشبهها يحلّف ويرسل بلا حبس ولا غيره، وليس تحليفه وإرساله مذهبا لأحد من الأئمة الأربعة ولا غيرهم، ولو حلّفنا كل واحد منهم وأطلقناه وخلّينا سبيله مع العلم باشتهاره بالفساد في الأرض وكثرة سرقاته، وقلنا: إنا لا نؤاخذه إلا بشاهدي عدل، كان ذلك الفعل مخالفا للسياسة الشرعية، ومن ظن أن الشرع تحليفه وإرساله فقد غلط غلطا فاحشا لنصوص رسول الله ﷺ ولإجماع الأئمة، ولأجل هذا الغلط الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة الشرع، وتوهموا أن السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الأمة، فتعدوا حدود اللّه، وخرجوا عن الشرع إلي أنواع من الظلم والبدع في السياسة على وجه لا يجوز، ونسب ذلك إلي الجهل بالشريعة وقد صحّ عن النبي ﷺ أن من تمسك بالكتاب والسنة لن يضل، وقد تقدم في أول الباب من أفعال رسول اللّه ﷺ

(١) مرشد الحيران – ص ٧٣ – مادة ٢٩٤.

ما يدل على عقوبة المتهم وحبسه، واعلم أن هذا النوع من المتهمين يجوز ضربه وحبسه لما قام على ذلك من الدليل الشرعي[1].

وجاء في المقدمة السلطانية: "وإن ضربه ليقر لم يكن لإقراره تحت الضرب حكم"[2].

(٢) وفي المذهب المالكي:

ورد في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: "ولايؤاخذ المكلف بإقراره إذا اكره عليه لأنه حال الإكراه غير مكلف"، ويقول في باب أحكام السرقة: "وإذا أكره على الإقرار من حاكم أو غيره ولو بسجن أو قيد فلا يلزمه شيئ متيما أم لا عند ابن القاسم، ولو أخرج السرقة، لاحتمال وصول اسم المسروق إليه من غيره، أو عين القتيل الذي أكره على الإقرار بقتله فأقر وأخرجه كما في النقل، لاحتمال أن غيره قتله، فلا يقطع ولا يقتل إلا أن يقرّ بعد الإكراه آمنا كما في المدونة، وقال سحنون: يعمل بإقرار المتيم بإكراهه وبه الحكم، أي إن ثبت عند الحاكم أنه من أهل التهم فيجوز سجنه وضربه ويعمل بإقراره[3].

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: " جاء في معين الحكام ومتن التحفة لابن عاصم:

وان يكن مطالبا من يتهم   فمالك بالسجن والضرب قيم

وحكموا بصحة الإقـــرار   من ذاعر بحبس لاختبار

---

(١) الطرابلسي – معين الحكام – ص ١٧٨ وما بعدها الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ، شركة البابي الحلبي.

(٢) المقدمة السلطانية في السياسة الشرعية لطوغان شيخ المحمدي الحنفي المتوفى ٨٨١هـ – تقديم وتحقيق الدكتور عبد الله محمد عبد الله – ص٢٤٥ – مكتبة الزهراء بالقاهرة.

(٣) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي – السابق.

والذاعر، بالذال المعجمة: الخائف، وحمل ما في المدونة على غير المتهم، على أنه وقع فيها محلان: أحدهما صريح في عدم العمل بإقرار المكره، ثانيهما حلف المتهم وتهديده وسجنه، فاستشكله البرزلي بأنه لا فائدة في سجنه لعدم العمل بإقرار المكره كما هو مفاد المدونة أولا، قال ويجمع بينهما بحمل أول كلامهما على غير المتهم وأخره على المتهم كقول سحنون، وجميع الغرياني أيضا بحمل أول كلامهما على ما إذا كان المسروق لا يعرف بعينه لاحتمال أن يأتي بشيئ غير المسروق من خوفه، وحمل أخر كلامه على ما إذا كان المسروق يعرف بعينه فيهدد المتهم ويسجن رجاء أن يقر[1]، وبهذا علم أن سحنون موافق للمدونة على أحد التأويلين، فإذا أقرّ مكرها على ما للمصنف وأخرج بعض المسروق أخذ بما أقرّ به من السرقة إن كان مما يعرف بعينه بناء على تأويل الغرياني، ويؤاخذ بما أقرّ به من السرقة مطلقا، أي سواء كان مما يعرف بعينه أم لا، إن كان متهما بناء على تأويل[2].

وجاء في تبصرة الحكام لابن فرحون: « قال ابن حبيب قال الماجشون: ومن شهدت عليه بينة أنه سارق معروف بالسرقة متهم بها وقد سجن فيها غير مرة، إلا أنهم حين شهدوا عليه لم يجدوا معه سرقة، فقال: لا قطع عليه بهذه الشهادة، ولكن عليه الحبس الطويل، وهذا حكم المتهم بالغصب والعدوان وقطع الطريق في الكشف والاختبار لحالهم، وما ادعي به عليهم، ويضرب السارق حتي يخرج الأعيان التي سرقها، ومن اتهم رجلا أنه غصبه مالا فأنكر فإن كان مما يليق به ذلك هدد وسجن، فإن لم يخرج شيئا أطلق، وفائدته لعله يخرج عين ما اغتصبه إن كان يعرف بعينه، وأما الذي لا

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – المكان نفسه.
(٢) المرجع السابق – ص ٢٤٦.

يعرف بعينه فلا فائدة من تهديده، إذ لو أخرج شيئا بعد تهديده لا يعرف بعينه لم يؤخذ منه حتي يقر به وهو آمن غير خائف[1].

وفي مواهب الجليل: «جاء في المدونة: قلت أرأيت أن أقر بشيئ من الحدود بعد التهديد أو القيد أو الوعيد أو الضرب أو السجن أيقام عليه الحد أم لا؟

في قول مالك: قال: قال مالك: من أقرّ بعد التهديد أقيل، فالوعيد والقيد والتهديد والسجن والضرب تهديد عندي كله وأري أن يقال، وجاء أيضا، قلت: فإن ضرب وهدد فأخرج القتيل أو أخرج المتاع الذي سرق يقام عليه الحد فيما أقر به أم لا؟ وقد أخرج ذلك، قال: لا أقيم عليه الحد إلا إذا كان مع ذلك آمنا لا يخاف شيئا"[2].

٣- وفى المذهب الشافعى:

ورد في الأم للشافعي : والإكراه ان يصير الرجل في يدى من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان او لص أو بتغلب على واحد من هؤلاء ويكون المكره يخاف خوفاً عليه دلالة أنه إذا امتنع من قول ما أمر به يبلغ به الضرب المؤلم أو اكثر منه أو إتلاف نفسه ، فإذا خاف هذا سقط عنه حكم ما اكره عليه ، واى اقرار وقع بشىء وهو مكره لم يلزمه[3].

ورد في مغنى المحتاج " ولا يصبح إقرار مكره بما أكره عليه لقوله تعالى: ﴿إلا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بالإِيمَانِ﴾ ، حيث جعل الإكراه مسقطا لحكم الكفر، فبالأولى ما عداه ، وصورة إقراره أن يضرب ليقر ، فلو ضرب

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون بهامش فتح العلى المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك – جـ ٤ – ص ١٥٧ – طبعة الحلبى.

(٢) مواهب الجليل للخطاب – جـ ٥ ص ٢١٦.

(٣) كتاب الأم – جـ ٣ ص ٢١٠ – طبعة دار الشعب.

ليصدق في القضية ، فأقر حال الضرب او بعده لزمه ما أقر به لأنه ليس مكرهاً "[1].

وجاء في الأحكام السلطانية: "فإن ضربه ليقر لم يكن لإقراره تحت الضرب حكم "[2].

(٤) وفى المذهب الحنبلى:

ورد في المغنى لابن قدامة :"وأما المكره فلا يصح إقراره بما أكره على الاقرار به، وهذا مذهب الشافعى لقول رسول اللّه ﷺ: "رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"، ولأنه قول أكره عليه بغير حق، فلم يصح كالبيع"[3].

وجاء في الكافى: "ولا يصح إقرار المكره لحديث النبى ﷺ: "رفع عن أمتى الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه" ، ولأنه قول أكره عليه بغير حق فلم يصح منه "[4].

وجاء فى فتاوى ابن تيمية: "القسم الثالث: أن يكون المتهم معروفاً بالفجور مثل المتهم بالسرقة إذا كان معروفاً بها قبل ذلك، والمتهم بقطع طريق إذا كان معروفاً به، والمتهم بالقتل إذا كان أحد هؤلاء معروفاً بما يقتضى ذلك، فإذا جاز حبس المجهول فحبس المعروف بالفجور يكون جائزاً من باب أولى.

وأما الامتحان بالضرب ونحوه فاختلف فيه هل يشرع للقاضى والوالى؟، أم يشرع للوالى دون القاضى؟، أو يشرع الضرب لواحد منهما؟، وذلك على ثلاثة أقوال:

---

(١) مغنى المحتاج – جـ ٢ ص ٢٤٠.
(٢) الأحكام السلطانية – للماوردى – ص ٢٤٩ المكتبة التوفيقية.
(٣) المغنى لابن قدامة – جـ٧ – ص ٢٦٤.
(٤) الكافى – جـ ٤ ص ٥٦٨.

القول الأول: أنه يضرب فيها القاضى والوالى، وهذا قول طائفة من العلماء من أصحاب مالك وغيرهم، منهم أشهب قاضى مصر، قال أشهب: يمتحن بالسجن والأدب ويضرب بالسوط مجرداً.

القول الثانى: لا يضرب، بل يحبس كما تقدم، وهو قول أصبغ من أصحاب مالك، وقول كثير من الحنفية والشافعية وغيرهم.

القول الثالث: أنه يضربه الوالى دون القاضى، وهذا القول ذكره طائفة من أصحاب الشافعى وأحمد كالقاضى أبى الحسن الماوردى، والقاضى أبى يعلى وغيرهما، وبسطوا القول في ذلك فى كتب الأحكام السلطانية(١).

وجاء فى الطرق الحكمية لابن القيم: "القسم الثالث: إن يكون المتهم معروفاً بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك. فإذا جاز حبس المجهول فحبس هذا أولى(٢). ويسوغ ضرب هذا النوع من المتهمين. كما أمر النبي ﷺ الزبير بتعذيب المتهم الذى غيب ماله حتى اقرّ به في قصة ابن أبى الحقيق(٣).

ثم ذكر ما قاله ابن تيمية فيمن يشرع له الضرب وهل هو الوالى أو القاضى، إلا أنه قال: القول الثاني: أنه يضربه الوالى دون القاضى، ووجه هذا أن الضرب المشروع هو ضرب الحدود والتعزيرات، وذلك إنما يكون بعد ثبوت أسبابها وتحققها(٤).

---

(١) فتاوى ابن تيمية – جـ٣٥ – ص٤٠٠ ومابعدها.

(٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم الجوزية – ص١٥٠ تحقيق د.محمد جميل غازى – مطبعة المدنى.

(٣) المرجع نفسه – ص١٥١.

(٤) المرجع نفسه – ص١٥٣

ويقول أبو يعلى في الأحكام السلطانية :"فإن ضرب ليقر لم يصح الاقرار"[١].

(٥) وفى المذهب الظاهرى:

ورد في المحلى: "ومن أقرّ بالسرقة تحت العذاب والتهديد فلا قطع عليه، وسواء أبرز السرقة أو لم يبرزها ، لأنها قد تكون أودعت عنده وهو يدرى أنها سرقة أو لا يدرى ، فلا يكون على المودع في ذلك قطع أصلاً ، لأن من أقرّ بسرقة فلا يخلو من أن يكون قد أقرّ بلا تهديد ولا عذاب أو أقرّ بتهديد وعذاب. فإن أقرّ بتهديد وعذاب فلا قطع عليه أصلاً أحضر السرقة أو لم يحضرها اذ قد يدرى موضعها أو جعلت عنده فلا قطع عليه، وإن كان أقر بلا تهديد ولا عذاب، فالقطع عليه أخرج السرقة او لم يخرجها ، وأما قول ربيعة أنه لا يؤاخذ المكره باعتراف إلا أن يأتى وجه البينة والمعرفة انه صاحب تلك السرقة فقول صحيح لا شك فيه"[٢].

(٦) وفى فقه الإمامية:

ورد في المختصر النافع للحلى :" ويشترط في المقر : التكليف والحرية والاختيار فلو أقر بالضرب لم يقطع ، نعم لو ردّ السرقة بعينها قطع، وقيل لا يقطع لتطرق الاحتمال وهو أشبه"[٣].

(٧) وفى فقه الزيدية:

جاء في البحر الزخار:" ولا يلزم المكره باقراره اذا صدر منه تحت تأثير الإكراه"[٤].

---

(١) الأحكام السلطانية لأبى يعلى الفراء – ص ٢٥٩ – دار الكتب العلمية بيروت.
(٢) المحلىلابن حزم – جـ ١١ ص ٣٣٩ وما بعدها – طبعة مكتبة دار التراث.
(٣) المختصر النافع فىفقه الإمامية للشيخ أبى القاسم نجم الدين الحلى – ص ٢٢٤ – طبعة وزارة الاوقاف.
(٤) البحر الزخار – جـ ٥ ص ١٠٠.

المطلب الثانى

تحرير محل النزاع

ويبدو من النقول الفقهية فى مسالة الإكراه على الإقرار بالتهمة أن الفقهاء يفرقون فى الإقرار بين حالتين ، وأساس تلك التفرقة قائم على أن الاتهام قد يكون مجرداً ، وقد يكون غير مجرد.

أولاً : الاتهام المجرد:

وهو الإتهام الخالص من الشوائب التى تضع صاحبها في وضع يغلب على الظن معه أنه قد ارتكب الفعل الذى اتهم بإتيانه ، وهذا النوع من الاتهام المجرد، لا يجوز فيه المساس بالمتهم ولا أن يفعل به أدنى أذى يمكن أن يمس بإرادته، أو يؤثر على اختياره في صدق الإخبار بما يريد أن يقر به اعترافاً بالحق وانتصافاً للعدل وإبراء للذمة أمام اللّٰه في الدنيا اتقاء لفضيحة الآخرة ، يوم يقوم الناس لرب العالمين، ويوم تجد نفس ما عملت من خير محضراً ، وما عملت من سوء تود لو أن بينها وبينه أمداً بعيداً، وذلك لما قرره الفقهاء من أن المساس بإرادة المقر بما يفقده اختياره مما يبطل الإقرار ويهدر حكمه، وقد قامت الأدلة على ذلك من كتاب اللّٰه تعالى، وسنة نبيه ﷺ ، وإجماع علماء أمته، والمعقول، واذا كان حكم الإقرار الذى فسد الاختيار فيه بإلحاق التعذيب بالمقر باطلاً وهدراً على نحو ما قامت عليه الأدلة الشرعية المعتبرة، وقرّره الفقهاء في مذاهبهم فإنه يكون حراماً، لما هو مقرر أن تعاطى التصرفات الباطلة يعد أمراً محرماً لو رودها على غير المنوال الذى يقرره الشارع ، وسوف نبين ذلك في دراسة أوفي بالمبحث التالى إن شاء اللّٰه.

ثانياً : الاتهام المبنى على قرينة:

وهذا النوع من الاتهام يختلف عن الاتهام المجرد ، في اقترانه بدليل يرجح جانبه ويجعل المتهم في وضع يغلب على الظن معه أنه قد أتى بالفعل، ولما كان أمره كذلك ، ونظراً لوجود القرينة الدالة على ترجيح جانب التهمة بحق من تدينه تلك القرائن، فإنه قد وقع الخلاف بشأنه بين أهل العلم، بيد أننا قبل بيان تفصيل ذلك الخلاف، يجدر بنا أن نشير إلى تعريف القرينة وأدلة العمل بها فنقول:

تعريف القرينة لغة واصطلاحاً:

والقرينة لغة: تعنى المصاحبة والزوجة ، يقال : قارنته أى صاحبته وتسمى الزوجة قرينة، فيقال : فلانة قرينة فلان، بمعنى زوجته ، وهى كذلك لأنها تعاشر زوجها وتصاحبه طوال حياتها ، ومن معانيها الجمع ، ويقال قرن الحاج بين الحج والعمرة : أى جمع بينهما(١).

وفى اصطلاح الفقهاء :

عرّفها بعض الفقهاء المحدثين بأنها : كل أمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه(٢)، وهذا التعريف قد عرّف القرينة بأنها ظاهرة تقارن شيئاً، فكأنه قد عرّفها بنفسها ، ومن ثم يكون كمن فسر الماء بالماء ، وفى هذا كما يقول العلماء : دور ، لأن فهم القرينة سيكون متوقفاً على فهم تلك الظاهرة المقارنة الواردة في التعريف ، وفهم الأخيرة سيكون متوقفاً على

(١) مختار الصحاح – السابق – ص٥٣٢ وما بعدها، والمعجم الوجيز – ص ٤٩٩ ومابعدها.

(٢) د. وهبه الزحيلى – الفقه الإسلامى وأدلته – جـ ٦ ص ٧٨٢ – طبعة دار الفكر سنة ١٩٨٧.

فهم الأولى، فيحدث الدور وهو باطل ، حيث يستلزم ان يكون الشيئ سابقاً ولاحقاً فى آن واحد معاً وهذا لا يجوز[1].

كما عرفها بعض الفقهاء بأنها : ما تدل على أمر خفى مصاحب لها بواسطة نص او اجتهاد أو فهم يفيضه اللّه تعالى على من يشاء من عباده"[2].

ويلاحظ أن هذا التعريف لم يسلم من القوادح، لأنه جعل القرينة دالة على ما تدل عليه لا بواسطة ذاتها ، بل بواسطة نص أو اجتهاد أو فهم خاص للناظر فيها ، وهذا ينافى طبيعة القرينة وانها أمارة بذاتها على ما تدل عليه.

كما أن هذا التعريف قد قام على معنى غير منضبط ، وهو الفهم الذى يفيضه اللّه تعالى على من يتصدى للنظر فيها، وهذا الفهم أمر ذوقى غير محدد، ومن شأن إيراده فى التعريف ان يجعل مضمون المعرّف غير محدّد ، حيث سيختلف معناه من فهم إلى آخر، وقد عرفتها المادة (١٧٤١) من مجلة الأحكام العدلية بأنها الأمارة البالغة حدّ اليقين ، وهذا التعريف منتقد بما ورد على التعريف السابق، لأنه قد عرّف القرينة القاطعة ، بالأمارة البالغة حد اليقين، فلم يزد عن وصف الإمارة بالقطع البالغ درجة اليقين، دون أن يعرّف حقيقتها، وفى تفسير ذلك يقول شارح المجلة : مثلاً إذا خرج رجل من دار خالية خائفاً مدهوشاً في يده سكين ملوثة بالدم ، فدخلت الدار في الحال وشاهدت فيها رجلاً مذبوحاً في ذلك الوقت ، فلا يشتبه في أن قاتله هو ذلك الرجل ولا يلتفت إلى الاحتمالات التى هى محض توهم ،

---

(١) في هذا المعنى : د. محمد رأفت عثمان – النظام القضائى في الإسلام – ص ٤٤٧ – طبعة دار البيان

(٢) د. عبد العال عطوه – محاضرات في علم القاضى والقرائن – بالآله الضاربة – ص ٣٩ وما بعدها مشار إليه في: د. محمد رأفت عثمان – المرجع السابق – ص ٤٤٨ ، وقد رجّح سيادته هذا التعريف وارتضاه

كظنه أن الرجل ربما يكون هو الذى قتل نفسه[1]، ومثل هذا التوضيح يخالف الموضح ، لأنها تفيد الظن الذى لا يصل إلى حد القين ، مع أن التعريف يقول: إنها الامارة البالغة حد اليقين ، ومن ثم كان التعريف وشرحه غير سائغين.

ونحن نرى أن القرينة: "هى الحالة الدالة على الحكم بما يغلب على الظن اقترانه بها"[٢].

دلالة القرينة على الحكم:

ودلالة القرينة على الحكم قد تصل إلى حد لا يمكن إنكاره ، بل وربما وصلت دلالتها إلى حد يقترب من اليقين ، فلو أن جماعة شهدوا على موت شخص او قتله ، ثم ظهر المشهود عليه حياً ، فإن ذلك الظهور يعد قرينة قاطعة على خطأ الشهود أو ظنية ما أخبروا به وليس دليلاً على كذبهم لأنهم - ربما يكونوا قد شهدوا على قتله - بما غلب على ظنهم من مشاهدة حاله، فلا يكون ذلك كذباً منهم ، بل خطأ في وصف الحال.

وكما لو وجدت أمرأة حامل وليس لها زوج أو سيد - إذا كانت جارية- فان وجود الحمل يعدّ قرينة تفيد الزنا غالباً ، وكذلك الأمر فيما لو وجد شخص في حالة سكر وهو يتقيأ الخمر ، فإن هذه قرينة يغلب على الظن معها شرب المنكر متعمداً ، وهكذا .

---

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية - للأستاذ سليم رستم الباز - جـ ٢ - ص ١٠٩٢ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(٢) وتعريف القرينة بالحالة مستفاد ومما ذكره ابن فرحون في التبصرة - جـ ٢ ص١١١، حيث قال القرينة هى السيما الورادة في قوله تعالى ﴿تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ﴾، فدلّ على ان السيما هى الحال التى تظهر على الشخص، فتدل على ما هو فيه، كوجود شخص عليه زنار وغير مختون فلا يدفن في مقابر المسلمين.

ومع ذلك، فإن الحالات التى قال المعاصرون من الفقهاء إنها تفيد اليقين، مثل حالة الشهادة على شخص ثم ظهوره حياً ، ووجود امرأة حامل دون أن يكون لها زوج أو سيد ، ووجود شخص في حالة سكر يتقيأ الخمر، وخروج شخص مضطرب يحمل سكيناً تسيل منها الدماء مع وجود شخص ذبيح بجواره ، ووجود عين المسروق لدى شخص ، فإن ذلك كله لا يقطع بإتيان هؤلاء لما اتهموا به ، فربما كان الشهود صادقين فيما شهدوا حسبما استبان لهم من شواهد حال المشهود عليه، ومن ثم لا تفيد قرينة ظهوره حيا بعد الشهادة بموته كذب الشهود يقيناً ، بل تفيد ذلك بغلبة الظن، وكذلك الامر في حال حمل المرأة بدون زوج أو سيد، حيث لا ترقى قرينة الحمل لان تثبت الزنا عليها يقيناً ، لاحتمال أن لها زوجاً غير معلوم، أو أن أداة إثبات الزواج غير قائمة ، أو أنها قد أكرهت على الفعل ومن ثم فإنها لا تفيد الزنا يقيناً ، بل بغلبة الظن

وفى هذا يقول الامام الطوسى: "إذا وجدت امرأة حبلى ولا زوج لها وأنكرت أن يكون من زنا لا حد عليها"[١]،وبه قال أبو حنيفة والشافعى، وقال مالك: عليها الحد[٢]، دليلنا: أن الأصل براءة الذمة، وايجاب الحد يحتاج إلى دليل، وأيضاً، فإنه يحتمل أن يكون من زنا، ويحتمل أن يكون من وطء بشبهة، ويحتمل أن تكون مكرهة ، ولا حدَ مع الشبهة[٣].

---

(١) الإمام أبو جعفر الطوسى – كتاب الخلاف – جـ ٥ ص ٣٧٤ مؤسسة النشر الإسلامى.

(٢) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – جـ ٤ ص ٣١٩ والشرح الكبير – نفس المكان ، حيث يقول : يعنى أن المرأة اذا ظهر بها حمل ولم يعرف لها زوج وكانت أمه وكان سيدها منكراً لوطئها فانها تحد ، ولا يقبل دعواها الغصب علي ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك ، ولا دعواها أن هذا الحمل من منى شربة فرجها فى الحمام،ولا من وطء جنى إلا بقرينة مثل كونها عذراء وهى من أهل العفة ، بداية المجتهد –جـ ٤ ص ٤٤١.

(٣) كتاب الخلاف – السابق.

وكذلك الأمر في حالة السكر وتقيؤ الخمر حيث يحتمل أنه قد سكر مضطراً أو جاهلاً.

ومن ثم فإن القرينة لا تكون قاطعة بإدانته ، بل تكون مما يغلب على الظن معه ارتكابه للسكر عامداً ، وكذلك الأمر بالنسبة لوجود بصمة المتهم على ادوات الجريمة أو السلاح المستعمل فيها ، فإن ذلك لا يفيد ارتكابه لها قطعاً ، بل بناء على غلبة الظن.

ونظراً لأن القرينة في معظم أحوالها لا تؤدى إلى اليقين في إثبات الفعل لفاعله فقد أثارت خلافاً في الرأى بين الفقهاء وذلك على قولين:

أولهما: لجمهور الفقهاء ، وهو ما ذهب إليه الحنفية ، والمالكية والحنابلة[1] وحاصل هذا القول : ان القرينة وسيلة إثبات وأنها حجة فى العمل بها.

ثانيهما : لبعض فقهاء المالكية ، وحاصل قولهم: أن العمل بالقرينة

وإن كان من الممكن أن يظهر الحق الا أن الشارع ألغى العمل به ، وفى ذلك يقول القرافى : أخذ السراق المتهمين بالتهم وقرائن أحوالهم كما يفعله

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار – جـ ٨ ص ٥٦ وما بعدها ، وأحكام القرآن للجصاص – جـ ٣ ص ٢٥١ – دار الفكر ببيروت، تبيين الحقائق للزيلعي – جـ ٣ – ص٢٢٩ ، ومعين الحكام – ص ١٦٦ ، بل نقل الاجماع على العمل بالراجح منها وهو قوة التهمة، فقال: ولا خلاف في الحكم بها. وأحكام القرآن لابن العربى – جـ١ ص ٢٥٤ ، وفى الفقه المالكى ، راجع: تبصرة الحكام لابن فرحون – جـ ٢ ص ١١١ وما بعدها والشرح الصغير مع حاشية الصاوى – جـ٣ ص ١٣٥ – طبعة دار المعارف وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير – جـ ٤ ص ٣٤٥، وقواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام – السابق –جـ ٢ ص ١٢٦ وما بعدها ، ص ١٣٦ وما بعدها ، حيث يرى أن القرينة تنزل منزلة القول الصريح – والاحكام السلطانية للماوردى – ص ٢٤٨ وما بعدها، والاحكام السلطانية لابى يعلى الحنبلى – ص٢٥٨ وما بعدها. وزاد المعاد – جـ٣ ص ٣٢٦ مؤسسة الرسالة، وابن تيمية – الفتاوى – جـ ٣٥ ص ٣٩٦ وما بعدها – مكتبة ابن تيمية.

الامراء اليوم، دون الاقرار الصحيح والبيّنات المعتبرة الغالب مصادقته للصواب والنادر خطأه، ومع ذلك ألغاه الشرع صوناً للأعراض والأطراف عن القطع، وأخذ الحاكم بقرائن الأحوال من التظلم وكثرة الشكوى والبكاء مع كون الخصم مشهوراً بالفساد والعناد، الغالب مصادقته للحق والنادر خطأه ، ومع ذلك منعه الشارع منه وحرمه ، ولا يضرّ الحاكم ضياع حق لا بّينة عليه ، والغالب أن من وجد بين فخذى امراة وهو متحرك حركة الواطىء ، وطال الزمان في ذلك أنه قد أولج ، والنادر عدم ذلك ، فإذا شهد عليه بذلك ألغى الشارع هذا الغالب سترا على عباده ولم يحكم بوطئه ولا بعدمه(١).

وقبل أن نعرض لأدلة كل فريق على رأيه، أود أن أشير إلى أن رأى القرافى وإن كان من الممكن قبوله في مجال الحدود والقصاص تحوطاً للدماء والأعراض ودرأ للحدود بالشبهة، إلا أنه يصعب قبوله في غيرهما ، وذلك لمخالفته للأدلة التى تفيد وجوب العمل بكل ما يوصل إلى الحق ، ويبقى أن نبين أدلة كل قول على ما ذهب إليه.

أدلة اصحاب القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة وآثار الصحابة والإجماع والمعقول وذلك كما يلى:

أولا: من الكتاب:

(١) بقول الله تعالى في سورة يوسف: ﴿وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا

---

(١) الفروق للقرافى – جـ ٤ ص ١١٠ وما بعدها – طبعة عالم الكتب، وراجع: د.محمد رأفت عثمان – النظام القضائى في الفقه الإسلامى – ص ٤٦١ ومابعدها، والمراجع المشار إليها في الحاشية .

تَصِفُونَ﴾[1].

ووجه الدلالة في الآية الكريمة على المطلوب:

أن اللّه - تبارك وتعالى - قد حكى عن إخوة يوسف أنهم قد أقاموا قرينة على قتل أخيهم، وهى تلطيخ قميصه بالدم ، ليكون في هذا العمل دليل على قبول ما يزعمون من أن الذئب قد أكله ، كما تدل على أن أباهم قد اكتشف كذب ما يدعون بقرينة أقوى ، وهى عدم تمزيق قميص يوسف، حيث لا يقبل عقلاً أن يأكله الذئب ثم يبقى قميصه سليماً خالياً من أى تمزيق، فبقاء قميص يوسف سليماً يعتبر قرينة على الكذب ، وقد حكى القرآن الكريم ذلك للاعتبار الدال على بقاء حكمه ، وهو ما يفيد العمل بالقرينة.

وقد يقال: إن ذلك كان في شرع من قبلنا ، لكنه من المعلوم لدى علماء الأصول والفقه، أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد دليل ناسخ ، ولم يرد في شرعنا ما ينسخ ذلك بل العمل فيه على وفقه ، وذلك من خلال الأدلة القائمة على مشروعيته من السنة والاجماع والمعقول.

(٢) ويقول اللّه تعالى:

﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ۞ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ۞ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ﴾[2].

---

(١) سورة يوسف - آية ١٨ ، وراجع : الجامع لأحكام القرآن للقرطبي - جـ٩ ص١٤٩، حيث يقول : لما أرادوا ان يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن اللّه بهذه العلامة علامة تعارضها وهى سلامة القميص من التمزيق، إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف وهو لابس للقميص ثم يسلم القميص من التمزيق.

(٢) سورة يوسف - الآيات ٢٦-٢٨.

ووجه الدلالة في الآية الكريمة على المطلوب:

أنها قد تضمنت العمل بالقرينة في موقف اتهام نبى اللّه يوسف بالتعدى على امراة العزيز، وهذه القرينة تتمثل في قدّ القميص : أى تمزيقه على نحو يفيد جذب المشدود من جهه الفاعل ، فإن كان القدّ من أمام يكون فيه دليل على توجه المتهم نحو المجنى عليه ، ويكون ذلك القدّ دليلاً على مدافعة ضحيته له ، أما إن كان من خلف، فإنه يكون دليلاً على فكاكه وهروبه من موطن الجريمة، ويكون ذلك التمزيق دليلاً على جذب المدعى له ليقع في الاثم دون رغبة منه، وفى ذلك دليل على براءة المدعى عليه وهذا ما ظهر بحق نبى اللّه يوسف - عليه السلام - ففى الآية الكريمة دليل على العمل بالقرينة ، وهو دليل قائم إلى يوم الدين إذ لو بطل في ديننا للزم منه زوال دليل العصمة في حق نبى نؤمن به ، كما نؤمن أنه يجب له كل كمال خلقى ، ويستحيل عليه كل نقص بشرى، ولا صبح ذلك الإبطال ماسا بعقيدة المسلمين . [illegible]ذا مستحيل شرعاً، فبطل ما يؤدى وهو بطلان الاحتجاج بالقرينة.

كما أن القرآن الكريم، قد حكى ذلك للاعتبار والعظة والعمل به، قصدا لإقامة العدل، والفصل بين الناس في الخصومات ، وهذا واجب يجعل كل ما يؤدى إليه على منوال حكمه بناء على أن ما يوصل إلى الواجب يكون واجباً وإذ قيل إن ذلك كان في شرع من قبلنا، فمرده: إن شرع ما قبلنا شرع لنا ما لم يرد دليل ناسخ، ولم يرد في شرعنا ما ينسخه ، بل العمل فيه على وفقه وقامت الأدلة على مشروعيته، ونحن مأمورون بان نقتدى بأهل الفضل والهدى فيما وفقوا له من الخير، عملاً بقوله - تعالى- ﴿أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهِ﴾[1].

---

(١) سورة الأنعام - آية ٩٠.

وقد قال بعض العلماء : إن قائل ذلك الذى حكاه القرآن الكريم او الشاهد الذى شهد به، هو طفل تكلم في المهد ، وذلك ما ذهب إليه ابن عباس وابو هريرة وسعيد بن جبير وهلال بن يسار[١] ، وقد صحح ذلك السهيلى للحديث الوارد فيه عن النبى ﷺ أنه لم يتكلم في المهد الا ثلاثة ، وذكر فيهم شاهد يوسف[٢].

وقيل إن ذلك الشاهد هو قدّ القميص ، رواه ابن أبى نجيح عن مجاهد، وهو مجاز صحيح من جهة اللغة ، فإنّ لسان الحال أبلغ من لسان المقال ، وقد تضيف العرب الكلام إلى الجمادات وتخبر عنها بما هى عليه من الصفات ، وذلك كثير في أشعارها وكلامها ، ومن أحلاه قول بعضهم . قال الحائط للوتد لم تشقنى . قال: "سل من يدقنى" ، إلاّ أن قول اللّه - تعالى- بعد: (من أهلها). يبطل أن يكون الشاهد هو قدّ القميص[٣].

وقيل إنه رجل حكيم ذو عقل كان الوزير يستشيره في أموره وكان من جملة اهل المراه وكان مع زوجها فقال: قد سمعت الجلبة والاستبدار من وراء الباب وشق القميص، فلا يدرى أيكما كان قُدام صاحبه . فان كان شق القميص من قدّامه فانت صادقة . وان كان من خلفه فهو صادق ، فنظروا إلى القميص فإذا هو مشقوق من خلف، وروى عن ابن عباس أنه كان رجلاً من خاصة الملك وقال عكرمة : لم يكن بصبى ، ولكنه كان رجلاً حكيماً[٤].

ولو كان المتحدث طفلاً لما كان في الآية دليل على العمل بالقرينة، لأن شهادته تغنى عن العادة. إذ هى فى ذاتها تعد معجزة قاطعة بصدقه . لأن

---

(١) أحكام القرآن للجصّاص – جـ ٣ ص ٢٥٠

(٢) القرطبى – الجامع لأحكام القرآن – جـ ٩ ص ١٧٢

(٣) القرطبى – السابق ص ١٧٣.

(٤) المرجع نفسه.

كلام الطفل معجزة ، وهى أوضح على صدقه من الاستدلال بالعادة وإذا كان رجلاً فيصح الاستدلال بها على القرينة[1].

وقد رد ابن فرحون على ما قاله القرطبى: أنه لوكان الشاهد طفلاً تكلم فى المهد لما كان في الآية دليل على العمل بالقرينة فقال: إنّه حتى لو كان الشاهد طفلاً فإن الحجة قائمة منه بإذن اللّه تعالى، لأنه يرشدنا بها على لسانه إلى التفطن والتيقظ والنظر إلى الامارت والعلامات التى يعلم بها صدق المحق وبطلان قول المبطل ، ويكون ذلك أبلغ في الحجة من قول الكبير ، لأن قول الكبير اجتهاد ورأى منه ، ونطق الصغير من قبل اللّه تعالى"[2].

(٣) ويقول اللّه تعالى:

﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[3].

ووجه الدلالة في الآية الكريمة على المطلوب:

أن اللّه - تبارك وتعالى - قد أرشد إلى إشهاد من نرتضيه من الشهود، والرضا معنى قائم فى نفس المرضى عنه لا يمكن الاستدلال عليه إلا من خلال ظهور الإمارات والدلائل التى تجعل الشاهد محل رضا وتصديق أمام القاضى ، ولذلك يقول ابن العربى: في الآية دليل على جواز الاجتهاد والاستدلال بالامارات على خفى المعانى والأحكام[4].

---

(١) المرجع نفسه.
(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون - جـ ٢ ص ١١٢ وما بعدها.
(٣) سورة البقرة - آية ٢٨٢.
(٤) أحكام القرآن لأبن العربى جـ ١ ص ٢٥٤.

ثانياً : ومن السنة النبوية:

استدل القائلون لما ذهبوا إليه من حجية العمل بالقرينة بالسنة النبوية، وذلك بما يلي:

(١) بما روى أنه صلى الله عليه وسلم، قضى باللوث في القسامة[1]، فقد روى أحمد ومسلم والنسائى عن أبى سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من أصحاب النبى ﷺ من الأنصار: أن النبى ﷺ أقر القسامة على ماكانت عليه في الجاهلية "، وعن سهل أبن أبى حثمة قال: انطلق عبد الله بن سهل ومحيّص بن مسعود إلى خيبر، وهو يومئذ صلح فتفرقا، فاتى محيّصة إلى عبدالله بن سهل وهو يتشحط في دمه قتيلا، فدفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيّصة وحويّصة ابنا مسعود إلى النبى ﷺ ، فذهب عبد الرحمن يتكلم ، فقال: كبّر كبّر، وهو أحدث القوم فسكت فتكلما، قال: أتحلفون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم؟ فقالوا: وكيف نحلف ولم نشهد ، ولم نر ، قال فتبرئكم يهود بخمسين يميناً، فقالوا: كيف نأخذ أيمان قوم كفار؟، فعقله النبى ﷺ من عنده .

ووجه الدلالة في الحديث الشريف على المطلوب:

أن النبى ﷺ قد أقر القسامة وهى قائمة على القرينة الدالة عليها والمتمثلة في اللوث ، وهو (بفتح اللام وسكون الواو) بمعنى العداود، كما قال الحنفية ، أو هو قرينة الحال التى توقع في القلب صدق المدعى بأن يغلب على الظن صدقه لوجود علامة القتل على واحد بعينه ، مثل وجود الدم على جسمه وملابسه أو وجود شخص قتيل فرّعنه جمع من الناس ، كانواقد ازدحموا على بئر أو على باب الكعبة ، أو لرؤية لاعب يؤدى ألعابا سحرية في ميدان عام، أو قامت مظاهرة في أحد الشوراع بأعداد كبيرة من الناس ثم تفرقوا عن قتيل ، ولا يشترط هنا كونهم أعداء، وقال الحنابلة: إن اللوث هو

---

(١) نيل الأوطار للشوكانى – جـ ٧ ص ٣٨.

العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه ، كما كان بين الأنصار ويهود خيبر ، وما بين البغاة ، وأهل العدل. وكل ضغينة تقوم بين المقتول وغيره يغلب معها على الظن أنه قتله بسببها ، وفى رواية عن أحمد: أن اللوث ما يغلب معه صدق المدعى[1].

(٢) ومن السنة - أيضاً - ما ورد في الحديث الصحيح في قضية الأسرى من قريظة لما حكم فيهم سعد أن تقتل المقاتلة وتسبى الذرية ، فكان بعضهم يدعى عدم البلوغ فكان الصحابة يكشفون عن مؤتزرهم ، فيعلمون بذلك البالغ من غيره ،وهذا من الحكم بالامارات[2].

(٣) ومنها: أنه - صلى الله عليه وسلم - أمرالملتقط أن يدفع اللقطة إلى واصفها وجعل وصفه لعفاصها ووكائها قائما مقام البينة[3].

(٤) ومنها : حكم رسول الله ﷺ وخلفائه من بعده بالقافة. وجعلها دليلاً على ثبوت النسب ، وليس فيها إلا مجرد العلامات والأمارات [4].

(٥) ومنها ما قضى به رسول الله ﷺ لابنى عفراء حين تداعيا قتل أبى جهل يوم بدر ، فقال لهما رسول الله ﷺ: مسحتما سيفكما؟. قالا: لا ، فقال صلى الله عليه وسلم: "أريانى سيفيكما. فلما نظر فيهما قال لأحدهما : هذا قتله وحكم له بسلبه[5].

---

(١) المغنى لابن قدامة -جـ ٨ ص ٦٨ - مكتبة الرياض الحديثة - وتبصرة الحكام لابن فرحون مع فتح العلى المالك - جـ ٢ ص ١١٣.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون - ص ١١٣.

(٣) نفس المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق - ص ١١٤

(٥) المرجع نفسه.

(٦) ومنها أنه - صلى الله عليه وسلم - أمر الزبير بعقوبة الذى اتهمه بإخفاء كنز ابن أبي الحقيّق ، فلما ادعى أن النفقة والحروب أذهبته قال - صلى الله عليه وسلم - : العهد قريب والمال أكثر[١].

(٧) ومنها ما رواه ابن ماجة وغيره عن جابر عبد الله قال : أردت السفر إلى خيبر، فقال لى رسول الله ﷺ : إذا جئت وكيلى فخذ منه خمسة عشر وسقا ، فاذا طلب منك آية فضع يدك على ترقوتة :" فأقام العلامة مقام الشهادة[٢].

(٨) ومنها قوله - صلى الله عليه وسلم -: الأيّم أحق بنفسها من وليّها والبكر تستأمر في نفسها، وإذنها صماتها، فجعل صمت البكر قرينة على الرضا ، وتجوز الشهادة عليها بأنها رضيت، وهذا من أقوى الدلالة على الحكم بالقرائن[٣].

ثالثاً : ومن آثار الصحابة والتابعين:

(١) بما روى أن عمر ﷺ ومعه صحابة رسول الله ﷺ قد تواتر عنهم الحكم برجم المرأة إذا ظهر بها حمل ولا زوج لها ، وهو ما ذهب إليه مالك وأحمد ابن حنبل ، وذلك اعتماداً على القرينة الظاهرة[٤].

(٢) ومنها ما حكم به عمر ،وابن مسعود وعثمان ﷺ بوجوب الحد على من وجد فيه رائحة الخمر أوقاءها، اعتماداً على القرينة الظاهرة وهو مذهب مالك رحمه الله[٥].

---

(١) المرجع نفسه.
(٢) المرجع نفسه.
(٣) المرجع نفسه.
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون - ص١١٤.
(٥) المرجع نفسه.

(٣) وبما روى عن شريح وإياس بن معاوية أشياء نحو هذا ، فقد روى ابن أبى نجيح عن مجاهد قال: اختصم إلى شريح امرأتان في ولد هرّة فقالت أحدهما هذه ولد هرتى ، وقالت الأخرى : كذلك ، فقال : ألقوها مع هذه فإن درّت وفرّت واسبطرّت فهى لها ، وان هرّت وفرّت ، وازبأرت فليس لها [١].

(٤) وروى حماد بن سلمة قال: أخبرنى مخبر عن إياس بن معاوية : أن امراتين ادعتا كبة غزل ، فخلا بأحداهما وقال: علام كببت غزلك؟ فقالت: على جوزة ، وخلا بالأخرى فقالت : على كسرة خبز ، فنقض الغزل ودفعه إلى التى أصابت [٢].

وهذا الذى كان يفعله شريح وإياس من نحو هذا لم يكن على وجه إمضاء الحكم به وإلزام الخصم إياه. وإنما كان على جهة الاستدلال بما يغلب في الظن منه. فيقرر بعد ذلك المبطل فيهما ، وقد يستحى الانسان إذا ظهر مثل هذا من الإقامة على الدعوى ، فيقر، فنحكم عليه بالإقرار [٣].

رابعاً : ومن الإجماع:

فقد أجمع العلماء على حجية العمل بالقرينة ، وقد حكى هذا الإجماع غير واحد من أهل العلم ، منهم ابن فرحون في التبصرة [٤]، والإمام القرطبى في أحكام القرآن [٥]، والإمام الجصاص فى أحكام القرآن [٦]. والإمام ابن

---

(١) أحكام القرآن للجصاص – جـ٣ ص ٢٥٢ وما بعدها.
(٢) المرجع نفسه.
(٣) المرجع نفسه.
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون – جـ ٢ ص ١١٤.
(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى – جـ ٩ ص.١٥.
(٦) أحكام القرآن للجصاص – جـ ٣ ص ٢٥١.

تيمية وتلميذه ابن القيم وذلك على نحو ما حكاه الطرابلسى في معين الحكام[1].

خامساً: ومن المعقول :

أن للحق أمارات يدرك بها ويعرف من خلالها ، فكان الوقوف على تلك الأمارات لازماً لمعرفة الحق والحكم به ، وهذا ما لا يمارى فيه أحد من أهل العلم ، وإذا كان أمرها كذلك يكون العمل بها حجة.

أدلة القول الثانى:

وقد استدل أصحاب القول الثانى لما ذهبوا إليه من القرآن الكريم والسنة والآثار كما يلى:

أولا: من القرآن الكريم :

يقول اللّه - تعالى-: ﴿إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الأَنْفُسُ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ الظَّنَّ لا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلا اتِّبَاعَ الظَّنِّ﴾[4].

ووجه الدلالة في هذه الآيات الكريمة على المطلوب:

أنها واضحة الدلالة في ذم الظن ، والقضاء بالقرينة قائم على الظن فيكون مذموماً ، وإذا كان كذلك يكون العمل بالقرينة غير جائز ، لأنها ستكون نوعاً من أكذب الحديث كما جاء في حديث النبى ﷺ : إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث[5].

---

(١) معين الحكام للطرابلسى – ص ١٧٨.
(٢) سورة النجم – آية ٢٣.
(٣) سورة النجم – آية ٢٨.
(٤) سورة النساء – آية ١٥٧.
(٥) سبل السلام للصنعانى – جـ ٤ ص ١٨٩ وما بعدها ، صحيح مسلم بشرح النووى– جـ ١٦ ص ١١٨.

وكما يقول أحد الفقهاء المعاصرين : يمكن صياغة الدليل على شكل قياس من الشكل الأول : فنقول: القرينة تفيد الظن ، والظن مذموم شرعاً ، فالنتيجة أن القرينة مذمومة شرعاً ، وأذا كانت كذلك فلا يصح أن تكون وسيلة للإثبات[١].

مناقشة الاستدلال بتلك الآيات الكريمة:

ويرد على استدلال المانعين للحكم بالقرينة بتلك الآيات الكريمة : أن الظن المنهى عنه فيها، هو الظن المذموم، وهو الوراد في مجال العقائد ، لأنها لا تثبت بالظن إجماعاً ، وذلك مثل معرفة الإله ومعرفة صفاته ، حيث يشترط في كل ذلك أن يكون مبنياً على العلم والاعتقاد الجازم، والظن المذموم ليس كذلك[٢]، أو هو الظن السيئ الذى يبنى الشخص حكمه عليه أو الشك الذى يدفع صاحبه للولوغ في أعراض الناس من غير حجة يستند إليها ظنه[٣] ، والعمل بالقرينة للوصول إلى الحق ليس من هذا القبيل ، فلا يكون داخلاً في إطار الذم المدلول عليه فيها.

ثانياً :ومن السنة:

(١) بما رواه ابن ماجه عن ابن عباس - رضى اللّه عنهما - أنه قال : قال رسول اللّه ﷺ : «لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة ، فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيئتها ومن يدخل عليها»[٤].

---

(١) د. محمد رأفت عثمان - النظام القضائى في الاسلام - ص ٤٦٩ وما بعدها.

(٢) في هذا المعنى: العز بن عبد السلام - قواعد الاحكام في مصالح الأنام - جـ ٢ ص٥٢.

(٣) د. محمد رأفت عثمان - السابق ص ٤٧.

(٤) نيل الأوطار للشوكانى - جـ ٧ ص ١١٧

ووجه الدلالة في هذا الحديث الشريف على المطلوب:

أن النبى ﷺ لم يقم حد الرجم على امرأة رغم ظهور القرائن الدالة على تورطها في إثم الزنا، وظهور التهمة في منطقها ومنظرها ومن يدخل عليها، فدل ذلك على أنه لا يجوز العمل بالقرينة.

مناقشة الاستدلال بالحديث:

ويجاب عن هذا الاستدلال بأن الرسول ﷺ لم يقم برجم تلك المرأة لضعف القرينة التى قامت بها عن إثبات الحد، فاستحكمت فيها الشبهة بسبب هذا الضعف، ومن ثم لم تصلح لإثبات الحد، إذ هو مما يدرأ بالشبهة عملاً بحديث النبى ﷺ: «ادرءوا الحدود ما استطعتم، فلأن يخطىء الإمام في العفو خير من أن يخطىء في العقاب[1]، وعن أبى هريرة رضي الله عنه أنه - صلى الله عليه وسلم - قال: ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً[2].

(٢) وبما روى عن ابن عباس - رضى الله عنهما - قال: شرب رجل الخمر فسكر فلقى يميل في الفج، فانطلق به إلى النبى ﷺ، فلما حاذى بدار العباس، انفلت فدخل على العباس فالتزمه، فذكر ذلك للنبى ﷺ، فضحك، وقال: أفعلها؟، ولم يأمر فيه بشيئ[3].

ووجه الدلالة في هذا الحديث الشريف على المطلوب:

ان الرسول ﷺ لم يقم الحد على من وجدت فيه قرينة شرب الخمر، ولكنه حين علم بأمره، وأنه كان يتمايل من السكر، ضحك ولم يأمر فيه بشيئ، فدل ذلك على عدم جواز العمل بالقرينة.

---

(١) في هذا المعنى: د. محمد رافت عثمان - السابق ص ٤٦٧.

(٢) رواه ابن ماجه، راجع: نيل الاوطار للشوكاني - السابق - ص ١١٧، وما بعدها.

(٣) رواه أحمد وأبو دواد وقال: هذا مما تفرّد به أهل المدينة، راجع: نيل الأوطار للشوكاني - جـ ٨ - ص ١٦٨.

ويمكن أن يجاب عن ذلك:

بأنه ربما لم يُقم عليه الحد لضعف القرينة عن اثباته ، حيث إنه مما يدرأ بالتهمة، أو لأنه لم يقر لديه بالشرب، أو لأنه قد علم بالجريمة، و القاضى لا يحكم بعلمه[1]، أو لأنه لم يقم بحقه الشروط التى يجب أن تتوافر لإقامة الحد عليه ومن ثم لا يكون في عدم إقامة الحد عليه دليل على ترك العمل بالقرينة، ولا يكون الحديث دالاً على ما ذهبوا إليه ، ثم إن عجز القرينة عن إثبات الحد لا يمنع من صلاحيتها لإثبات التعزير وهو المطلوب منها.

ثالثاً: ومن المعقول:

أستدل القائلون بعدم الحكم بالقرينة من المعقول فقالوا:

إن القرائن ليست مضطردة في دلالتها على الحكم ، كما أنها غير منضبطة لأنها تتفاوت قوة وضعفاً فلا تصلح لبناء الحكم عليها[2].

مناقشة الاستدلال بالمعقول:

وقد أجيب عن هذا الاستدلال بأن القرينة يجب أن تكون قوية الدلالة في إفادة الحكم ، ومالم تكن كذلك فإنها لا تصلح، والاعتبار في المشروعية للقرينة القوية ، فلا يكون للاحتجاج بالقرينة الضعيفة معنى لأنها غير داخلة في الموضوع[3].

الرأى الراجح في الموضوع:

ومن خلال بيان أدلة كل قول وما ورد عليها من مناقشات يستبين لنا أن القول الأول هو الراجح ، ومن ثم يكون العمل بالقرينة هو الحكم الذى

---

(١) في هذا المعنى : الشوكانى في نيل الأوطار – السابق – ص ١٦٩.

(٢) د. عبد العال عطوة – محاضرات في علم القاضى – ص٤٢، مشار إليه في، د.محمد رأفت عثمان – السابق – ص ٤٦٧.

(٣) في هذا المعنى : د. محمد رأفت عثمان – السابق – ص ٤٦٨.

يتعيّن المصير إليه ، سيما وأن الإجماع قد انعقد على ذلك، فيكون القول به هو الأقوى والأرجح، وذلك ما نميل اليه ونقرره.

مضمون القرينة في الإقرار بالتهمة:

ويبدو مما ذكره الفقهاء أن القرينة ظاهرة او علامة تدل على وجود أمر يقتضى حكماً ، وذلك مثل اشتهار احد من الناس بالاجرام في نوع معين من الجرائم كالسرقة، أو تسلق المواقع بقصد اقتحام المنازل ، أو وجود رائحة الخمر في فم سكران يترنح في مشيته ، أو طروء الثراء الكبير على شخص لا يعلم له مورد أو عمل يدر عليه مالاً وفيراً، وذلك مثل من اتهم بإخفاء كنز أبى الحقيق وظهرت عليه علامات الثراء ، ولما سئل عن نقص الكنز قال : أذهبته الحروب والنفقات : فقال له - صلى الله عليه وسلم -: (العهد قريب والمال أكثر) ، لأن قرب العهد وكثرة المال تدل على كذب دعواه وأدانته بتطاول يده على المال الذى في حوزته[1]، كوجود الدم على السيف فإنه يعتبر قرينة دالة على حدوث القتل من حامله، وهو ما فعله النبى ﷺ مع بنى عفراء حين تداعيا قتل أبى جهل يوم بدر[2] ، ومن ذلك سكوت البكر عند خطبتها فإن سكوتها قرينة على رضاها بالخاطب ، وكظهور الحمل على المرأة دون أن يكون لها زوج أو سيد ، فان هذه القرائن وغيرها إنما هى علامات ظاهرة تدل بما يغلب على الظن معه وجود الحكم المقترن بها دلالة ظنية راجحة.

فإذا اقترن الإتهام بأحد تلك الظواهر المرجحة لحصول الظن بوقوع الفعل المتهم به من المتهم ،فإن ذلك من شأنه أن يرتب حكماً حاصله جواز إيقاع العقاب الملائم به ، ويكون ذلك العقاب بناء على الدليل الذى قام عليه وهو القرينة ، وليس بهدف إرغامه على الاقرار بالتهمة.

---

(١) تبصرة الحكام لأبن فرحون – ص ١١٤.

(٢) المرجع السابق.

طبيعة العقاب الناشيء عن القرينة:

القرينة دليل ظنى يترجح معه صدق التهمة بحق من وقعت به، وبناء عليه فإنها لا تصلح دليلاً علىعقوبة حدية ، كما لا تصلح كذلك للقصاص من المتهم ، وذلك لأن الحدود يحتاط فيها ما لا يحتاط في غيرها ، ولأنها عقوبات مقدرة وجبت حقاً للّه - تعالى - وجانب العفو فيها أرجح من جانب العقاب ، ولهذا تدرأ بالشبهة قدر المستطاع ، ولا توقع على المتهم إلا إذا استوفت كافة شرائطها ومنها استيفاء نصاب الشهادة وشروطها أو عدد مرات الإقرار وثباته على نحو محقق يعصمه من الرجوع فيه ، ولأن تلك العقوبات مما يتعلق بالدماء والأعراض وفواتهما مما يصعب تداركه ، ولهذا يجب التثبت التام من قيام التهمة بجانب المتهم، والقرينة علامة ظنية لا تصلح لهذا التثبت ، وإذا كان القصاص يتجاذبه مع حق اللّه ، حق العبد فان ذلك التمحيص الدارىء للقصاص لا يصادم حق العبد، لأنه سيئول إلى الضمان المالى أو الدية ، ومن ثم فإن التحوّط في الحدود أو القصاص لا ينافى ما للعبد من حقوق مالية ناشئة عن التهمة.

وإذا كانت القرينة لا تصلح دليلاً على ثبوت العقاب في الحدود والقصاص ، لم يبق إلا أن تكون صالحة لثبوت العقوبات التعزيرية ، ومعلوم أن تلك العقوبات مما يترك أمر تقديرها للحاكم، يوقعها حسبما يرى من الظروف ما يلائم تحقيق المقاصد الشرعية المرجوة من تقرير العقوبة .

شبهة وردها:

وقد يعترض على ما تقرر من أن القرينة لا تصلح إلا لإثبات التعزير ما روى عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قد أثبت حد الزنا بقرينة الحمل، وذلك فيما رواه البخارى وغيره ، أنه - رضى اللّه عنه - قال : خشيت أن يطول بالناس زمان حتى يقول قائل : لا نجد الرجم في كتاب اللّه ، فيضلوا بترك

فريضة أنزلها الله ، ألا وإن الرجم حق على من زنا وقد أحصن، إذا قامت البينة أو كان الحمل أو الاعتراف[1].

وما روى عنه في ثبوت حد الخمر برائحته ، وذلك فيما رواه الإمام مالك أن عمر بن الخطاب خرج عليهم فقال : إني وجدت من فلان ريح شراب ، فزعم أنه شراب الطلاء، وأنا سائل عمّا شرب، فإن كان يسكر جلدته ، فجلده عمر الحد تاماً[2] ، وقيل إن ذلك هو رأى المالكية.

توجيه رأى عمر بن الخطاب والمالكية:

وما ورد عن عمر بن الخطاب والمالكية في ثبوت الحد بالقرينة لم يسلم من المناقشة وتوجيه أهل العلم كما يلي:

أولاً : توجيه رأى عمر بن الخطاب:

ما ورد عن عمر ﷺ في ثبوت حد الزنا بقرينة الحمل مردود بما فعله مخالفاً لذلك ، فقد روى الحاكم وغيره أن عمر بن الخطاب قال لرجل أقعد جاريته وقد اتهمها بالفاحشة على النار حتى احترق فرجها : هل رأيت ذلك عليها؟ قال : لا ، قال هل اعترفت ؟ قال: لا ، فضربه وقال: لولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد مملوك من مالكه لقدتها منك[3] . قال الحاكم : إنه صحيح الاسناد

لقد دل ذلك الأثر على أن عمر لم يسأل عن القرائن ، وإنما سأل عن البينة والاعتراف، ولو كان مذهبه العمل بالقرينة في الحدود لسأل عنها ، لكنه لم يسأل، فدل ذلك على أن العمل بها ليس مذهبا له

---

(١) فتح البارى بشرح صحيح البخارى – جـ١٢ ص ١٦٦ ، ونيل الاوطار للشوكانى – جـ ٧ ص ١١٨.

(٢) موطأ الامام مالك – ص ٢٢٥ – طبعة وزارة الأوقاف بمصر سنة ٢٠٠٠، وتنوير الحوالك – جـ ٣ –ص ٥٥.

(٣) فتح البارى – جـ ١٢ ص ٢١٠.

وما روى عنه في ثبوت حد الخمر بالرائحة، مردود بما ذكره ابن قدامة - رحمه اللّه - ان الحد لا يجب بالرائحة عند عمر ﷺ، بدليل أنه لم يقم الحد على المتهم حتى سأله عن الشراب الذى شربه[1] ، فدل ذلك على أن علّة الحد هى الشراب المسكر، وليست الرائحة وحدها، ثم إن ما روى عنه في المسألتين إنما هو قول صحابى لا حجة فيه ولا يثبت به مثل هذا الأمر العظيم الذى يفضى إلى هلاك النفوس ، وكونه قاله في مجتمع من الصحابة ولم ينكر عليه لا يستلزم أن يكون إجماعاً ، لأن الإنكار في مسائل الاجتهاد غير لازم للمخالف، ولا سيما والقائل بذلك عمر، وهو بمنزلة من المهابة في صدور الصحابة وغيرهم ، وقد أجاب الطحاوى بتأويل ذلك، على أن المراد أن الحمل اذا كان من زنا وجب فيه الرجم، ولابد من ثبوت كونه من زنا ، وذلك يأبى جعل الحبل مقابلاً للبينة والاعتراف[2]، ولأن الحدود مما تدرأ بالشبهة، لقوله - صلى اللّه عليه وسلم-: (ادرءوا الحد عن المسلمين ما استطعتم)[3].

وقد روى ابن أبى شيبة من طريق إبراهيم النخعى عن عمر بلفظ: لأن أخطىء في الحدود بالشبهات أحب إلى من أقيمها بالشبهات[4].

وأخرج البيهقى وعبد الرزّاق عن عمر أنه عزّر رجلا زنى في الشام وادّعى الجهل بتحريم الزنا، وكذا روى عنه وعن عثمان أنهما عزّرا جارية زنت وهى أعجمية ، وادّعت انها لم تعلم بالتحريم[5].

ثانياً: توجيه رأى المالكية:

وأما عن توجيه رأى المالكية فإن من يتأمل رأيهم يجد أنهم لم يجعلوا الحبَل مقارناً للبينة والاقرار في ثبوت حد الزنا، بل قرروا إنه الحبَل الخالى

---

(١) المغنى لابن قدامة - جـ ٩ ص ١٤٤.
(٢) نيل الأوطار للشوكانى - جـ ٧ ص ١١٩.
(٣) المرجع نفسه - ص ١١٨.
(٤) المرجع نفسه.
(٥) المرجع نفسه - ص ١١٨.

من كافة القرائن الدافعة لثبوت الزنا على الحامل، فدلّ ذلك على أن الزنا الثابت بطرقه الشرعية هو علّة الحد، وليس الحمل ، أو أن الحمل في ذاته ليس صالحاً لثبوت الحد إلا إذا خلا من القرائن الدالة على نفى ثبوت الزنا، ومنها الإقرار به أو ثبوته على الحامل بالشهادة، أوعدم نفى الاكراه على الزنا[1]. وفى ذلك يقول الدسوقى في حاشيته على الشرح الكبير: (المرأة إذا ظهر بها حمل ولم يعرف لها زوج فإنها تحد، ولا يقبل دعواها بنفى الزنا عنها إلا إذا قامت قرينة تشهد على صدقها مثل كونها عذراء وهى من أهل العفة)[2]. وكما يقول الامام الطوسى : الأصل براءة الذمة ، وإيجاب الحد يحتاج إلى دليل ، وأيضاً فإنه يحتمل أن يكون من زنا ، أو من وطء بشبهة ، ويحتمل أن تكون مكرهة ، ولا حدّ مع الشبهة[3].

العقاب بالتهمة في الأموال:

وأما العقاب بالتهمة في الأموال فإنه جائز، وقد ثبت جوازه بالسنة والاجماع ، والمعقول كما يلى:

(١) أما السنة :

فبما روى أنه - صلى الله عليه وسلم - قال : لىّ الواجد يحلّ عرضه وعقوبته[4].

ووجه الدلالة في هذا الحديث الشريف على المطلوب:

أن الرسول ﷺ قد أحلّ عرض وعقوبة الواجد المماطل ، لأن في امتناعه عن وفاء الديون الواجبة عليه مع قدرته على السداد دليلاً على ظلمه ، وهذا

---

(١) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير - جـ ٤ ص ٣١٩ ، والشرح الكبير - نفس المكان وبداية المجتهد - جـ ٢ ص ٤٤١.

(٢) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير - المكان السابق.

(٣) كتاب الخلاف - جـ ٥ ص ٣٧٤.

(٤) نيل الوطار للشوكانى - جـ ٧ ص ١٧١.

الظلم يجيز استحلال عرضه فيذكر بما يشين، مثل أنه آكل لحقوق الناس ، كما يجيز عقوبته بما يؤلمه ويدفعه لوفاء ما عليه ، ومن ثم يكون امتناعه عن الوفاء مع القدرة عليه قرينة تجيز عقابه ، فدلّ ذلك على العمل بالقرينة في الأموال .

(٢) أما الإجماع:

فقد انعقد اجماع المسلمين على أن الغنى المماطل يجوز عقابه بالحبس وغيره مما يحمله على الوفاء وقد حكى الإمام الشوكانى الإجماع في ذلك فقال : يجب حبس من عليه الحق للإلغاء إجماعا إن طلب[١].

ويقول الإمام ابن تيمية: «وأما عقوبة من عرف أن الحق عنده وقد جحده، أو منعه فمتفق عليها بين العلماء، ولا أعلم منازعاً في أن من وجب عليه حق من دين أو عين وهو قادر على وفائه ويمتنع فإنه يعاقب حتى يؤديه، وقد نصّوا على عقوبته بالضرب، ذكر ذلك المالكية، والشافعية والحنبلية وغيرهم[٢]»، وقال ابن القيم: ذكر ذلك الفقهاء من الطوائف الأربعة بعد أن نقل ما قاله شيخه ابن تيمية[٣].

وقد اتخذ عمر سجناً للتأديب واستيفاء الحقوق ، كما فعل عثمان وعلى، دون أن ينكر عليهم أحد من الصحابة ، وكذلك الدرّة والسوط، بفعل عمر وعثمان[٤].

(٣) وأما المعقول:

فإن قيام التهمة مما يخدش العرض ويجعل عصمته محل شك وريبة ومن ثم يجوز إلحاق العقاب به.

---

(١) المرجع السابق

(٢) فتاوى ابن تيمية – جـ٣٥ – ص ٤٠٢، وابن القيم الطرق الحكمية – ص ١٥٣.

(٣) ابن القيم – المرجع نفسه.

(٤) نيل الأوطار للشوكانى – جـ ٧ ص ١٧١.

المبحث الثانى

اتفاق الفقهاء على حكم الاتهام المجرد وأدلتهم

اتفق الفقهاء على أنه إذا كان اتهام الشخص مجرداً عن القرائن التى تدينه وترجح جانب إدانتـه، فإنـه لا يجـوز تعذيبه أو إلحـاق أدنى ضـرر بـه بهدف التـأثير على إرادتـه، او ارغامـه على الاعتراف بتهمـة لـم يرتكبهـا، أو جريمة لم يفعلها، والاتهام المجرد هو الخالى من القرائن التى يغلب على الظن معهـا ارتكابه لمـا نسب إليه، أو ترجح جانب الإدانـة فيمـا حـامت الشبهات حوله، وقد قامت الأدلـة على ذلك مـن الكتـاب، والسـنة، وآثـار الصحابة، والإجماع والمعقول، وذلك كما يلى:

أولاً: من الكتاب الكريم:

يقول اللّه تعـالى: ﴿مَنْ كَفَرَ باللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إلا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ﴾[1].

ووجه الدلالة في هذا القول الكريم

أن اللّه تبارك وتعالى قد نفى أثر الإكراه على الايمان وهو أصل ، فلأن يكون أثره منفيا في غير الايمان من الفروع يكون ذلك من باب أولى، وهذا واضح من استثناء الإكراه على الإيمان مع اطمئنان القلب من الكفر، ومعلوم ان المستثنى يخـالف المستثنى منـه فـي حكمـه، وهـو هنـا الكفـر فيكـون المستثنى مناقضاً له ، وهو الإيمان فى هذا يقول صاحب مغنى المحتـاج : جعل الاكراه مسقطا لحكم الكفر فبالأولى ما عداه[2].

---

(١) سورة النحل – آية ١٠٦.

(٢) مغنى المحتاج – جـ ٢ –ص ٢٤٠.

ثانياً : من السنة النبوية الشريفة:

(١) بما روى أن المشركين أخذوا عمارا فأرادوه على الشرك ، فأعطاهم، فانتهى إليه النبى ﷺ وهو يبكى ، فجعل يمسح الدموع عن عينه ويقول: أخذك المشركون فغطوك في الماء وأمروك أن تشرك بالله ففعلت ، فإن اخذوك مرة أخرى، فافعل ذلك بهم [١].

ووجه الدلالة في هذا الحديث على المطلوب:

أن النبى ﷺ قد حكم برفع أثر الاكراه على الكفر، وبيّن أنه لا قيمة له معه ، بل أمر عمارا أن يعود لجريان كلمة الكفر على لسانه إذا اكره عليها، ولو كان لها تأثير مع الإكراه ما أمره بها، فدلّ ذلك على أن الإكراه إذا كان ذلك شأنه في الأيمان وهو أصل ، فلأن يكون ذلك الأثر ثابتاً في غير الإيمان من باب أولى.

(٢) وبما روى أنه - صلى الله عليه وسلم - خطب الناس يوم النحر فقال : ألا تدرون أى يوم هذا ؟، قالوا الله ورسوله أعلم ، قال : حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال: أليس يوم النحر؟ ، قلنا: بلى يا رسول الله ، قال: أى بلد هذا ؟، أليست بالبلدة، قلنا : بلى يا رسول الله: قال: فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا في بلدكم هذا، الا هل بلغت ، قلنا : نعم قال : اللّهم أشهد، فليبلغ الشاهد الغائب.

ووجه الدلالة في هذا الحديث على المطلوب:

أن النبى ﷺ قد حرم أعراض الناس وأبشارهم ، والأبشار جمع بشر وهى جلد الانسان وبشرته، ومن ثم فإنه لا يجوز المساس به بما يؤلم بشرته،

---

(١) رواه أبو حفص بإسناده ، وأخرجه الحاكم في المستدرك - جـ ٢ ص ٣٥٧ ، وابن سعد في الطبقات الكبرى - جـ ٣ ، ص٢٤٩.

وتعذيبه بقصد الحصول على إقرار منه باقتراف التهمة فيه مساس ببشرته كما أن فيه مساساً بعرضه فلا يجوز، وإذا صدر الاقرار منه فى مثل هذا الحال فإنه يكون باطلاً ولا يعتد به ، وذلك ما قرره الفقهاء في المذاهب المختلفة[1].

(٣) وبما روى على أبى هريرة : قال : جاء ما عز الأسلمى إلى رسول اللّه ﷺ فقال: إنه قد زنى ، فأعرض عنه ، ثم جاء من شقّه الآخر، فقال إنه قد زنى فأعرض عنه . ثم جاء من شقة الآخر فقال يا رسول اللّه : إنه قد زنى ، فأمر به في الرابعة ؟، فأخرج إلى الحرّة فرجم بالحجارة، فلما وجد مسّ الحجارة فرّيشتد، حتى مرّ رجل معه لحى جمل فضربه به، وضربه الناس حتى مات ، فذكر ذلك لرسول اللّه ﷺ أنه فرّ حين وجد مسّ الحجارة ، ومسّ الموت ، فقال رسول اللّه ﷺ: هلاّ تركتموه[2].

وفى رواية عن أبى هريرة - أيضاً - أنه بعد أن أقرّ على نفسه أربعا ، دعاه رسول اللّه ﷺ فقال : أبك جنون ؟ قال:لا ، قال : فهل احصنت؟ ، قال: نعم ، فقال: النبى ﷺ:"اذهبوا فارجموه"[3].

---

(١) راجع : تكملة القدير - جـ ٨ ص ٣٢٠ ، ومعين الحكام للطرابلسى - ص ١٧٨ ، والمقدمة السلطانية - ص ٢٤٥ ، حاشية ابن عابدين على الدر المختار - جـ٨ ص ١٠٥ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير - جـ٣ ص ٣٩٧ ، والشرح الصغير جـ٢ ص ٥٢٥ ، تبصرة الحكام لابن فرحون - جـ٤ ص ١٥٧ ،ومواهب الجليل للحطاب - جـ٥ ص ٢١٦ ، الأم للشافعى - جـ٣ ص ٢١٠ ، مغنى المحتاج - جـ٢ ص ٢٤٠ ، والأحكام السلطانية للماوردى - ص ٢٤٩ ، والمغنى لأبن قدامة - جـ٧ - ص٢٦٤ ، والكافى - جـ٤ ص ٥٦٨ ، والأحكام السلطانية لأبى يعلى - ص ٢٥٦، والمحلى لابن حزم - جـ١١ ص ٣٣٩ ، والبحر الزخار - جـ ٥ ص ١٠٠ والمختصر النافع - ص ٢٢٤.

(٢) رواه أحمد وابن ماجة والترمذى ، وراجع : نيل الاوطار للشوكانى -جـ ٧ ص ١١٤ وما بعدها.

(٣) سبل السلام للصنعانى - جـ ٤ ص ٦.

وفى حديث بريدة أنه قال: أشربت خمرا؟ قال: لا ،وأنه قام رجل يستنكهه فلم يجد فيه ريحاً ، وفى حديث ابن عباس : لعلك قبّلت أو غمزت، وفى رواية : هل ضاجعتها: قال: نعم ، قال: فهل ما باشرتها؟ قال: نعم، قال: هل جامعتها؟ قال نعم ، قال: دخل ذلك منك، في ذلك منها؟ قال: نعم، قال : كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر؟، قال نعم ، قال : تدرى ما الزنا؟ قال: نعم ، أتيت منها حراماً ، ما يأتى الرجل من أمراته حلالا ، قال: فماذا تريد بهذا القول؟ قال : تطهرّنى ، فأمر به فرجم"[١].

ووجه الدلالة في هذا الحديث على المطلوب:

أنه قد أفاد برواياته المختلفة ، أن الإقرار لا يكون صالحاً لترتيب أثره عليه إلا إذا أتى بعد تمحيص يدل على كمال اختيار المقر، وما لم يكن كذلك فإنه لا يعتد به[٤]، ما روى عن ابن عباس - رضى اللّه عنهما - أن النبى ﷺ قال : إن اللّه وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه[٢].

وعن أبى ذر الغفارى رضي الله عنه قال : قال رسول اللّه ﷺ "(إن اللّه تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[٣].

ووجه الدلالة في هذا الحديث على المطلوب:

أن النبى ﷺ قد وضع عن أمته ما تكره عليه ، ووضع الإكراه في ذاته غير وارد بدليل وقوعه حسّا ، فلم يبق إلا أن يكون الوضع لحكمه ، وفى هذا دلالة على أن الاكراه لا اثر له.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) رواه الحاكم في المستدرك - باب الطلاق - وقال صحيح على شرط الشيخين ، راجع : نصب الراية - جـ٢ ص ٦٤ - طبعة دار الحديث بالقاهرة.

(٣) مختصر سنن ابن ماجة - للدكتور مصطفى البغا - ص ٢٥٧ - دار العلوم الانسانية بدمشق.

ولا يتصور فى دليل صحيح من السنة النبوية الشريفة يفيد التحوّط للاقرار إلى الحدّ الذى يلقّن المقر فيه الرجوع عمّا أقرّ به من التهمة الملتصقة به ، أن يجبر بالاكراه على ذلك الاقرار بالضغط والتعذيب ، فالحديث بجميع رواياته يفيد عدم جواز ذلك، وأنه إذا حدث فإن أثره لا يترتب عليه.

ثالثاً : من آثار الصحابة:

ومما يدل على عدم جواز الإكراه في حالة الإقرار المجرد من آثار الصحابة ما يلى:

(١) ما روى عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال : ليس الرجل أميناً على نفسه إذا أجعته أو ضربته أو أوثقته[١].

ووجه الدلالة في هذا الأثر على المطلوب :

أنه قد دلّ على أن المساس بالشخص على نحو يؤلمه أو يعذبه يتنافى مع أمنه على نفسه ، فلا يصلح ما يصدر منه من الاقرار معه ، لأنه لن يكون مختاراً ، والاختيار شرط لصحة الاقرار.

(٢) وما رواه أبو دواد والنسائى عن أزهر بن عبداللّه ، أن قوماً سرق لهم متاع ، فاتهموه أناساً من الحاكمة، فأتوا النعمان بن بشير ، صاحب رسول الله ﷺ فحبسهم أياماً ثم خلى سبيلهم ، فأتوه، فقالوا: خلّيت سبيلهم بغير ضرب ولا امتحان؟، فقال : ما شئتم ، إن شئتم أن أضربهم ، فإن خرج

---

(١) راجع : سنن البيهقى – جـ ٧ ص ٣٥٩ ، طبعة دار المعارف العثمانية سنة ١٣٥٦هـ ، وقد أخرجه عبد الرزاق عن الثورى عن الشيبانى عن حنظلة عن أبيه عن عمر بن الخطاب ، راجع : مصنف عبد الرزاق –جـ١٠ ص ١٩٣ تحقيق حبيب الأعظمى – طبعة بيروت سنة ١٣٩٠ هـ . وراجع : المغنى لابن قدامة – ١٢ ص٣٦٠ ، طبعة هجر.

متاعكم فذاك ، وإلا أخذت من ظهوركم مثل الذى أخذت من ظهورهم . فقالوا: هذا حكمك؟ فقال: حكم اللّه وحكم رسوله[1].

ووجه الدلالة في هذا الأثرعلى المطلوب:

أنه قد دلّ على أن التعذيب المشروع ، هو ضرب الحدود والتعزير، وذلك إنما يكون بعد إثبات أسبابها وتحققها ، وإذا لم توجد هذه الأسباب فلا يجوز ضرب الإنسان وتعذيبه ، يقول أبو دواد : إنما أرهبتم بهذا القول فلا يجب الضرب إلا بعد الاعتراف[2].

(٣) وبما روى عن ابن شهاب أنه قال في رجل اعترف بعد إقراره: إنه ليس عليه حد[3] لأن إقراره لم يصدر عن اختيار كامل حتى يكون صالحاً لأن يرتب أثره في حق المقر.

ووجه الدلالة في الأثرعلى المطلوب:

أنه قد دلّ على أن الاكراه لا يرتب أثره في حق المكره، ومن الإكراه التعذيب ثلا يعتد به ولا يجوز في حقه.

رابعاً: ومن الاجماع:

فقد أجمع الفقهاء على أنه لا يصح الاقرار من المكره، فلو ضرب رجل ليقر بالزنى لم يجب عليه الحد ولاتثبت عليه الجريمة ، وقد حكى الاجماع ابن قدامة فقال : ولا نعلم خلافا في أن اقرار المكره لا يجب به حد[4]، كما

---

(١) زاد المعاد – جـ ٥ ص ٥٣ ، والأثر أخرجه أبو دواد ، راجع : سنن أبى دواد – جـ٢ ص ٤٨٨ وما بعدها ، طبعة الحلبى ، والنسائى ، باب امتحان السارق بالضرب والحبس ، حديث ٤٨٧٤ ، مختصر سنن النسائى ، د. مصطفى البغا – ص ٦١٥ طبعة دار العلوم الإنسانية بدمشق.

(٢) سنن أبى دواد – السابق.

(٣) المغنى لأبن قدامة – جـ ١٢ ص ٣٦٠ ، طبعة هجر .

(٤) المغنى لأبن قدامة – جـ١٢ ص ٣٦٠.

حكاه السرخسى الحنفى فقال : لم ينقل عن أحد من أصحابنا صحة الاقرار مع التهديد بالضرب أو غيره[1].

خامساً : ومن المعقول:

كما أستدل الفقهاء على ما أجمعوا عليه من المعقول بوجوه :

أولها: أن الاقرار خير يحمتل الصدق والكذب ، وبالاكراه يترجح جانب الكذب فيه . فلا يعتد به ولا يترتب عليه اثر.

ثانيها: أن الإقرار إنما يثبت المقرّ به لوجود الداعى الى الصدق ، وانتقاء التهمة عنه. فإن العاقل لا يتهم بقصد الاضرار بنفسه ، ومع الإقرار يغلب على الظن أنه قصد باقراره دفع الاكراه . فانتقى ظن الصدق عنه ، فلم يقبل[2].

ثالثها: أن الإقرار مع الأكراه يكون قولاً أكره عليه بغير حق فلم يثبت حكمه[3].

خلاصة هذه الأدلة:

ويبدو مما سبق أن التهمة المجردة عن القرائن التى ترجح جانب الادانة في المتهم لا يجوز أن يمارس معها عليه ما يؤثر على صحة إقراره ، واذا حدث ذلك . فإن الاقرار يكون هدراً، وقد قام الدليل على ذلك من الكتاب، والسنة، وآثار الصحابة، والإجماع، والمعقول، فيكون ذلك الحكم ثابتاً على نحو لا يعتريه شك أو ارتياب

---

(١) المبسوط للسرخسى – جـ ٢٤ ص ٧٠ ، مطبعة السعادة سنة ١٣٢٤ هـ.
(٢) المغنى لابن قدامة – المكان السابق.
(٣) المغنى لابن قدامة – جـ ١٢ ص ٢٩٣.

المبحث الثالث

أختلاف الفقهاء في الإتهام المرتبط بالقرينة وأدلة كل قول

استبان لنا مما سبق أن الفقهاء متفقون على أن التهمة اذا كانت مجردة من القرينة المرجحة لجانب الإدانة في المتهم، فإنه لا يجوز ممارسة أدنى قدر من التعذيب معه، وإذا حدث وصدر الإقرار تحت وطأة الضغط أو الإكراه أو التعذيب، فإنه يكون هدراً ولا يعتد به، بل ولا يترتب عليه أثر من جهة الحكم بالعقوبة المقررة أو الحكم اللازم. أما إذا كانت التهمة مرتبطة بقرينة ترجح جانب الإدانة. فقد اختلف الفقهاء في ذلك إلى ثلاثة أقوال:

أولها: لجمهور أهل العلم في مذاهب الحنفية والمالكية والحنابلة والزيدية، وقول عند الإمامية. وحاصل قولهم: إنه لا يجوز تعذيب المتهم ليقرّ بالتهمة حتى ولو ارتبط ذلك الاتهام بالقرينة المرجحة له. وهو قول الشافعية إذا أكره على شيئ واحد[1].

ثانيها: لفقهاء الشافعية. وحاصل قولهم: إنه يعتدّ بتعذيب المتهم ليصدّق في قضية اتهم فيها. ويلزمه ما أقرّ به[2].

---

(١) تكملة فتح القدير - جـ٨ ص ٣٢٠ وحاشية ابن عابدين على الدر المختار - جـ٨ ص ٥ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير - جـ٣ ص ٣٩٧ ، والشرح الصغير - جـ٢ ص ٥٢٥، وتبصرة الحكام لابن فرحون - جـ٤ ص ١٥٧ ، ومواهب الجليل للحطاب - جـ٥ ص ٢٧٦ ، وكتاب الأم للامام الشافعي - جـ٣ ص ٢١٠، والأحكام السلطانية للماوردى - ص ٢٤٩ ومغنى المحتاج - جـ٢ ص ٢٤٠ ، والمغني لأبن قدامة - جـ٧ ص ٢٦٤ ، والكافي - جـ٤ ص ٥٦٨ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء - ص ٢٥٩ والمحلى لابن حزم - جـ ١١ ص ٣٣٩ ، والمختصر النافع - ص ٢٢٤ والبحر الزخار - جـ٥ ص ١٠٠ ، وكتاب الخلاف للطوسي - جـ٥ ص ٣٧٤.

(٢) مغنى المحتاج - جـ٣ ص ٢١٠

ثالثهما: للطرابلسي وابن نجيم والحسن بن زياد من الحنفية ، وسحنون من المالكية ، وابن تيمية وتلميذه ابن القيم من الحنابلة، وقول عند الإمامية. وحاصل قولهم: إن المتهم إذا قامت قرينة على إدانته فإنه يجوز تعذيبه ليقرّ بالتهمة(١).

ولكل قول أدلته

أدلة أصحاب القول الأول :

استدلّ أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالأدلة التي أوردوها على عدم جواز الإكراه على الإقرار بالتهمة في حالة خلوّها من القرائن المرجحة لجانب الإدانة فيها ، وهي من الكتاب والسنة وآثار الصحابة والإجماع والمعقول من وجوهه الثلاثة .. وقد وجّهوا تلك الأدلة للاستدلال على ما ذهبوا إليه في حالة الاتهام المقترن بالقرينة . وأنه لا يجوز إكراه المتهم فيه للاقرار بالتهمة فقالوا:

أولاً: إن عموم تلك الأدلة يشمل تحريم التعذيب للإقرار بالتهمة مطلقاً ، وسواء كان الاتهام مجرداً من القرائن المرجحة له أو مقترناً بها. حيث لم يرد ما يخصص تلك الأدلة بالإتهام المجرد دون غيره، ومع ذلك فإن قصرها عليه دون غيره تخصيص بلا مخصص وهو لا يجوز.

---

(١) معين الحكام للطرابلسي – ص ١٧٨ الطبعة الثانية سنة ١٩٧٣ والأشباه والنظائر– ص ٢٥٢ حيث يقول : اذا أقرّ السارق مكرهاً فقد أفتى بعض المتأخرين بصحته، والمبسوط للسرخسي – جـ٢٤ – ص٧٠، وقد جاء فيه أن احد الأمراء أرسل رسالة إلى الإمام الحسن بن زياد، يسأل فيها عن ضرب السارق ليقرّ بالسرقة، فقال: إذا لم يقطع اللحم أو يبين العظم، ثم ندم على هذه المقالة ، ثم ذهب إلى مجلس الأمير ليمنعه من ذلك فوجده قد ضرب السارق حتى اعترف وجاء بالمال، ولما رأى المال موضوعاً بين يدى الأمير قال: ما رأيت ظلماً أشبه بالحق من هذا، وراجع : حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – جـ٣ ص ٣٩٧، والفتاوى لابن تيمية – جـ ٣٥ ص ٣٩٦ وما بعدها – مكتبة ابن تيمية ، وزاد المعاد – جـ٣ ص٣٢٦ ، وجـ٥ –ص ٥٦ ، مؤسسة الرسالة ، والمختصر النافع – ص ٢٢٤.

ثانياً : أن وجود القرينة المرجحة لجانب التهمة فيه كفاية لأن يترتب عليها حكمها ، وهو جواز إيقاع التعزير بالقرينة. لأنها دليل صالح في ذاته لذلك وفقاً لما ظهر من أدلة العمل بالقرينة، ومن ثم يكون الإكراه معها للحمل على الاعتراف بالتهمة تزيداً لا معنى له ، حيث سيؤدى ذلك إلى أن يعاقب الشخص على الفعل الواحد مرتين، مرة بالقرينة ، ومرة أخرى بالإقرار الذى أكره عليه.

ثالثا : أن التعذيب بدون سبب مشروع يعتبر عملاً محرماً، ولا يجوز أن يكون ذلك العمل المحرم وسيلة لإظهار الحق إذا تعين له، فما بالنا إذا كان وسيلة لما لا يتحقق وجه الحق فيه وهو الإقرار بتهمة كرهاً ،وربما لا يكون المقرّ قد اقترفها. كما أنه خطأ ، ولا يجوز أن يكون الخطأ مقدمة لما يظن فيه الصواب.

رابعاً: أنه لو أبيح التعذيب للحمل على الإقرار بالتهمة ، لاتّخذه الذين لا يكترثون بحرمة الآدمى ، ولا يحترمون حقوق الإنسان ذريعة للتخوّض في تلك الحرمات وانتهاك تلك الحقوق ، ولأصبح أداة لتلفيق التهم والزج بالأبرياء في أتون السجون ، أو إيقاع الأذى بهم دون أن تقوم بهم الأسباب الشرعية الموجبة للعقاب.

خامساً: أن حرمة عرض الآدمى وبدنه ثابتة ثبوتاً يقينياً ، وما ثبت بيقين لايزول بالشك ، والعقاب إذا جاء نتيجة إقرار غير حرّ ، فإنه يكون محل شك وريبة ، والمشكوك فيه لا يصلح لإزالة المتيقن.

سادساً : أن الجنايات قد كثرت في عهود الصحابة ولم ينقل عنهم قط إلاّ الحكم بالاقرار أو بالحجة أو باليمين، أما التعذيب ، فلم يصر إليه منهم

صائر، مع كثرة الوقوع ، وذلك يدل على انهم فهموا من موارد الشرع ومصادره أن للّه - تعالى - سراً في تضييق سبل الكشف عن الفواحش(١).

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثانى لما ذهبوا إليه من المعقول فقالوا:

إن المدعى عليه إذا سئل عن المدعى به فسكت ولم يجب بشيئ لا إثباتاً ولا نفياً ، أى لم يقل عندى أو ليس عندى، فضرب ليصدق في القضية ويأتي بأحد الشيئين : فمتى أجاب بشيئ ولو نفياً فإنّ بعض فقهاء الشافعية يرى أن إقراره صحيح لأنه حينئذ - ليس مكرهاً إذ المكره من أكره على شيئ واحد . وهذا إنما ضرب ليصدق . أى يقول الصدق من الحالين ، والصدق ليس منحصراً في الإقرار(٢).

مناقشة هذا الاستدلال:

وهذا الاستدلال مردود من وجهين:

أولهما: أن قبول إقراره حال الضرب مشكل لأنه سيكون مثل المكره ، وان كان ليس مكرهاً(٣). وقبول إقراره بعد الضرب فيه نظر - أيضاً - إن غلب على ظنه إعادة الضرب إن لم يقر. وقد صرّح الأذرعى الشافعى : أن الوصف الحقيقى لذلك: أنه إكراه، سواء أقرّ في حال الضرب أم بعده وعلم أنه إن لم يقر لضرب ثانيا . وإذا كان إكراهاً فإنه لا يترتب عليه حكمه وفقاً لما ذكره الفقهاء.

---

(١) شفاء الغليل - الإمام الغزالى - ص ٢٣١ تحقيق أحمد الكبيسى، طبع الارشاد بغداد سنة ١٣٩٠ هـ.

(٢) مغنى المحتاج - جـ ٢ ص ٢٤٠.

(٣) المرجع نفسه .

ثانيهما: أنه إذا كان الضرب إكراهاً في الحالتين ، وهما حالة ما إذا ضرب ليصدّق في القضية ، أو ضرب ليقرّ بما ادّعاه خصمه ، فإنه يكون حراما بل إن الضرب سيكون حراماً حتى ولو كان ضرباً خفيفاً[1] ، واذا كان حراماً فلا يترتب عليه أثره ، ومن ثم يكون هذا الرأى مردوداً لذلك.

أدلة أصحاب القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه، بالسنة، والمعقول.

أولاً : أدلتهم من السنة الشريفة:

(١) ما روى عن ابن عمر أن رسول اللّه ﷺ لما صالح أهل خيبر على الصفراء والبيضاء اشترط عليهم ألا يغيّبوا شيئاً ولا يكتمود ، فإن فعلوا ، فلا ذمّة لهم ولا عهد . فغيّبوا مسكا فيه مال وحلّى لحييّى بن أخطب ، كان احتمله معه إلى خيبر حين أُجليت النضير، فقال رسول اللّه ﷺ لعم حيّيي ابن أخطب : ما فعل مسك حيّيي الذى جاء به من النضير؟ ، قال : أذهبته النفقات والحروب . فقال : العهد قريب والمال أكثر من ذلك، فدفعه الرسول ﷺ إلى الزبير فمسّه بعذاب ، وقد كان قبل ذلك دخل خربة فقال : قد رأيت حييا يطوف في خربة هاهنا ، فذهبوا فطافوا فوجدوا المسك في الخربة[2].

---

(١) المرجع نفسه – ص ٢٤١ ، وراجع : حاشية الجمل على شرح المنهج – جـ ٣ ص٤٣ – مطبعة مصطفى محمد بمصر ،وفى هذا المعنى : د:محمد رأفت عثمان – النظام القضائى في الفقه الاسلامى – ص ٢٧٩.

(٢) زاد المعاد – جـ ٣ ص ٣٢٦ ، ونيل الأوطار – للشوكانى – جـ ٨ – ص٥٨ ومابعدها.

ووجه الدلالة في هذا الحديث على المطلوب:

يقول الشوكانى في نيل الأوطار : فيه دليل على جواز تعذيب من امتنع عن تسليم شيئ يلزمه تسليمه وأنكر وجوده إذا غلب فى ظن الامام كذبه - وذلك نوع من السياسة الشرعية[1].

رد هذا الاستدلال :

وهذا الاستدلال مردود من وجوه :

أولها : أن في الحديث دلالة على جواز العمل بالقرينة[2] وإذا كان كذلك فإنه لا يدل على جواز التعذيب للإقرار بالتهمة ، حيث كانت قد ثبتت بالقرينة وجرى حكم تعذيبه بمقتضاها . وقد قامت الأدلة على ذلك.

ثانيها : أن عبارة (فمسّه بعذاب) هذه غير ثابتة في كل رواية الحديث، وقد رواه أبو دواد في سننه ولم يوردها[3] ، وإذا كان أمر تلك العبارة متردداً بين الثبوت وعدمه ، فإن عدم الثبوت هو الذى يترجح لأنه هو الذى تعضدد أدلة عدم جواز تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة.

ثالثها: أن ما فعل به نوع من عقوبة شخص يعرف أن الحق عنده وقد جحده أو منعه والفقهاء يتفقون على عقابه[4].

(٢) وما روى عن على ﷺ قال : بعثنى رسول اللّه ﷺ أنا والزبير بن العّوام والمقداد بن الأسود فقال: انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ[5]. فإن بها ظعينة ومعها كتاب ، فانطلقنا تعادى بنا خيلنا، فإذا نحن بالظعينة. فقلنا

---

(١) نيل الأوطار للشوكانى - جـ ٨ - ص ٦٠.

(٢) راجع تبصرة الحكام لابن فرحون - مع فتح العلى المالك - جـ ٢ ص ١١٤.

(٣) سنن ابى دواد - جـ ٢ - ص ١٥٥ وما بعدها.

(٤) فتاوى ابن تيمية - جـ٣٥ - ص ٤٠٢، والطرق الحكمية لابن القيم - ص ١٥٣.

(٥) روضة خاخ: مكان بين مكة والمدينة.

أخرجي الكتاب . فقالت : ما معي من كتاب ، فقلنا لتخرجنّ الكتاب أو لنلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها[1].

ووجه الدلالة على المطلوب:

أنه قد دلّ على جواز تهديد المتهم بما يحمله على تسليم ما معه ، والتسليم كالاقرار وأكثر، كما أن التهديد بالتعذيب نوع من التعذيب فيجوز استعماله مع المتهم إذا قامت قرينة على اتهامه وذلك لحمله على الاعتراف كما حدث من الظعينة.

مناقشة هذا الاستدلال:

وهذا الاستدلال مردود من وجوه:

أولها : ليس في الحديث دلالة على جواز التعذيب للإقرار بالتهمة . لأن التهمة كانت ثابتة على الظعينة بعلم النبى ﷺ فتدخل في باب المعجزة، ويكون العمل فيها بالوحي وهو لا تتخلف ولا يسوغ ترك العمل به أو بالقرينة القوية الصالحة لترتيب اثرها، ويكون العمل في تلك الحالة بالعلم النبوى أو بالقرينة . وليس بالإكراه على الاقرار.

ثانيها : ما حدث مع الظعينة ليس نوعاً من التعذيب أو الاكراه ، وانما هو نوع من الالزام بفعل ما هو حق ، وما كان كذلك لا يسمى تعذيباً حتى يقال إنه للتوصل إلى الإقرار بالتهمة.

ثالثها : أن ما حدث مع الظعينة قد تمّ بناء على قيام القرينة بحملها للكتاب، والقرينة دليل صالح لترتيب الحكم كما قامت الأدلة على ذلك ، وإذا

(١) صحيح البخارى مع عمدة القارى – جـ ١٤ ص ٢٥٤ ، إدارة الطباعة المنيرية ، وسنن البيهقى – جـ ٩ ص ١٤٦ ،وسنن ابى دواد مع شرح عون المعبود – جـ ٧ ص ٣١ وما بعدها ، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة سنة ١٩٨٦

كان الحديث دليلاً على العمل بالقرينة ، فإنه لا يكون دالاً على جواز التعذيب لتعاضد الأدلة على تحريم ذلك.

رابعها: أن ما حدث مع الظعينة نوع من العقاب لمن عرف أن الحق عنده ولما سئل عنه جحده، ومعلوم أن الفقهاء مجمعون على أن من كان كذلك يعاقب حتى يؤدى ما عليه[1]، وقد سبق بيان ذلك.

ثانياً : أدلتهم من المعقول:

وقد استدلّ اصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه من المعقول بوجهين:

أولهما: أن الهدف من ضرب المتهم هو إيصال الحق إلى مستحقه فيجوز[2].

ثانيهما: انه إذا لم يجز الضرب للإقرار بالتهمة في حال قيام القرائن المرجحة لها تعذر استخلاص الحقوق من المعتدين عليها ، فكانت المصلحة في التعذيب بالضرب لأنه وسيلة إلى التحصيل باليقين والإقرار.

مناقشة هذا الاستدلال:

وهذا الاستدلال مردود بما يلي:

أولا: ما قيل من أن الهدف من ضرب المتهم هو ايصال الحق لمستحقه، مردود بأن تلك المصلحة لم تسلم من المعارضة بمصلحة تتفوق عليها وحق هو أرجح منها، ويتمثل ذلك في عصمة الأموال والنفوس ، فإن من مقتضى عصمتها الصون عن الضياع وأن لا يعاقب جان إلا إذا ثبتت عليه الجناية بالحجة ، فكان في المصير إليه نوع من الفساد، فلا يصلح إيصال الحق لمستحقه على حساب انتهاك حرمته الأولى، دون دليل محقق.

---

(١) فتاوى ابن تيمية – جـ٣٥ – ص ٤٠٢، والطرق الحكمية – ص ١٥٣.

(٢) فتاوى ابن تيمية جـ٣٥ – ص٤٠٦.

ثانياً : أن التعذيب محرم بالأدلة الدالة عليه ، ولا يجوز أن يكون الأمر المحرم وسيلة للوصول إلى الحق ، لأن الخطأ لا يوصّل إلى صواب ، ولا يجوز ان يتوصل إلى ما هو مشروع بما ليس بمشروع ، ومن ثم يكون هذا القول مردوداً.

القول الراجح :

ومن خلال بيان أدلة كل قول وما ورد عليها من مناقشات يستبين لنا رجحان ما ذهب إليه رأى الجمهور القائل: بأنه لا يجوز تعذيب المتهم للاقرار بالتهمة، وهو ما نرجحه ونطمئن إليه، واللّه أعلم ، وهو سبحانه وتعالى الموفق والمعين، والهادى إلى سواء السبيل.

أ.د. عبدالله مبروك النجار

عضو مجمع البحوث الإسلامية

بالأزهر الشريف

﴿ محتويات البحث ﴾

هذا وبالله التوفيق.

رقم الايداع بدار الكتب المصرية
٥٦٤٣ لسنة ٢٠٠١م
مطبعة رشوان

تصويب الأخطاء

صفحه	السطر	الخطأ	الصواب
٧	الأخير	فمن	من
١٤	الثانى من اسفل	قوم	حكم
١٦	الثالث من اسفل	ورد	وورد
١٦	الثالث من اسفل	ولايصبح	ولايصح
١٧	الثانى من اسفل	مهما؟	منهما ؟
٢٠	العاشر	يوم تجد نفس	يوم تجد كل نفس
٢٨	١٣	مايؤدى وهو	مايؤدى اليه وهو
٢٨	١٨	فمرده	فرده
٣١	١٢	وتستحقون قاتلكم	وتستحقون دم قاتلكم
٤٣	هامش٤	نيل الوطار	نيل الأوطار
٤٤	٨	للإلغاء	للإيفاء
٤٤	١٦	يفعل	لفعل
٤٩	١٦	فاتهموه	فاتهموا
٥٣	١	ثالثهما	ثالثها
٥٣	٢	وقول عند	وبعض